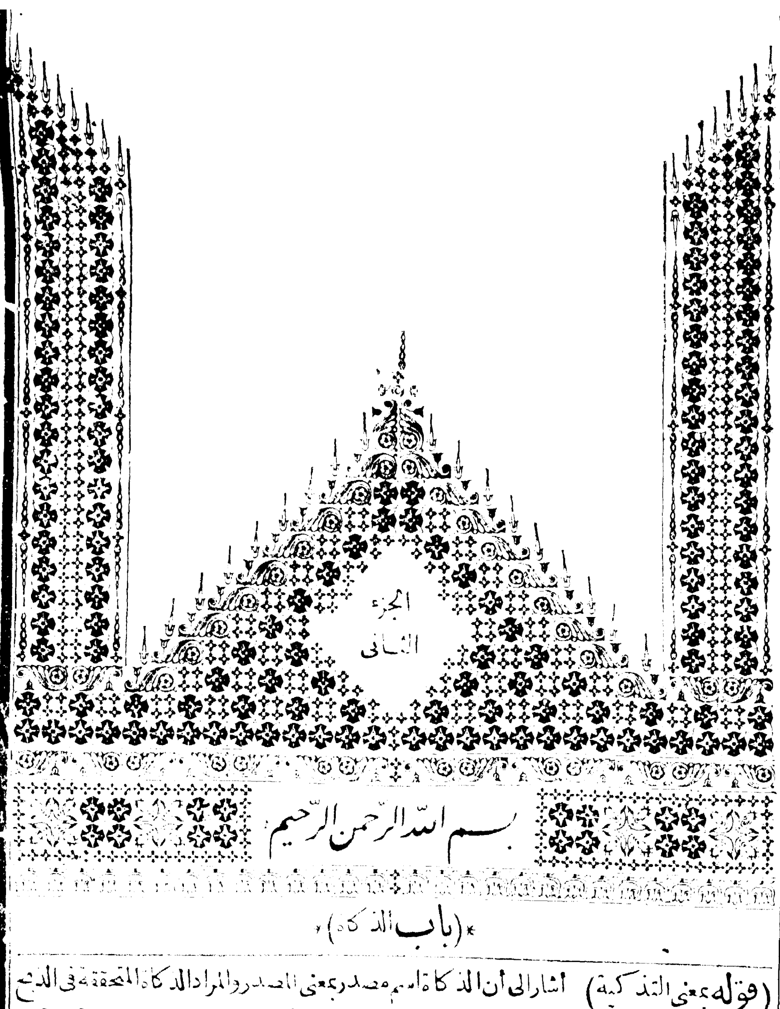


(فهرست الجزء الثاني من حاشية الدسوقي على الشرح الكبير)

صحيفة



(باب الذكاة)

(قوله بمعنى التذكية) اشار الى ان الذكاة اسم مصدر بمعنى المصدر والمراد الذكاة المتحققة فى الذبح فلا يرد ان العقر والنحر من افراد الذكاة ولا يشترط فيهما قطع الحلقوم والودجين وخرج عن قوله قطع الخنق والنهش فلا يسمى ذبحا وقوله لا غيره أى لا قطع غيره **(قوله ناكح انثاه)** أى يجوز لنا نكاح انثاه وقوله فدخل الكتابى أى وخرج المجوسى لان الكتابى يجوز لنا نكاح انثاه بخلاف المجوسى **(قوله ليست على بابها)** أى بحيث يصير المعنى يجوز له نكاح انثانا ويجوز لنا نكاح انثاه والا لخرج الكتابى مع ان ذبحه صحيح **(قوله فلو بقى الخ)** هذا مفرع على كلام المتن **(قوله فى الاكتفاء الخ)** لف ونشر مرتب فالاكتفاء راجع لابن القاسم وعدمه راجع لسحنون **(قوله فلا يوكل ماذبح من القفا)** اى ولا من احدى صفحتى العنق لانه نخع قبل تمام الذكاة أى لانه قطع النخاع قبل تمام الذكاة والنخاع مخ أبيض فى فقار العنق والظهر وقوله فلا يوكل ماذبح من القفا اى سواء كان الذبح فى ضوء أو ظلام قال فى التوضيح لو ذبح من القفا فى ظلام وظن انه أصاب وجه الذبح ثم تبين انه خلاف ذلك لم توكل نص عليه فى النوادر وقوله من المقدم المراد انه ليس من احدى صفحتى العنق ولا من المؤخر فلا يضر انحراف القطع من المقدم الحلقوم حيث لم يصدق عليه ان الذبح من الصفحة كما فى بن **(قوله ولا مفهوم لقوله لم تساعده)** اى بل فعل ذلك ابتداء مع كون السكين حادة لم توكل على المعتمد لمخالفة سنة الذكاة **(قوله وان عاد عن قرب الخ)** كانت رفع يده

اختيارا

اختيارا أو اضطرارا) أي والفرض انه رفع يده بعد انفاذ مقاتلها بحيث لو تركت لم تعش وما يأتي من ان منفوذ المقاتل لا تعمل فيه ذكاة هو في منفوذها بغير ذكاة وما هنا بذكاة وهذا التفصيل احد أقوال خمسة وهو قول ابن حبيب ورجحه ابن سراج قياسا على من سلم ساهيا وعاد عن قرب واصلحها كما في المواق الثاني قول سحنون لا تؤكل اذا رفع يده قبل التمام عاد عن قرب او بعد وهو ظاهر المصنف لان ظاهره انه متى رفع الذابح يده قبل التمام لم تؤكل عاد لها عن بعد او قرب واقتصر عليه وقيل بكره اكلها مطلقا عاد لها عن قرب او عن بعد وقيل ان رفع معتقدا التمام لم تؤكل ومختبرا اكلت وقيل عكسه اه بن (قوله او بعد) اى رفع اختيارا او اضطرارا فعلم ان اقسام المسئلة ثمانية وذلك لان رفع يده قبل تمام التذكية اما ان يكون بعد انفاذ شيء من المقاتل او قبل انفاذ شيء منها وفي كل اما ان يعود عن قرب او بعد وفي كل اما ان يكون الرفع اختيارا او اضطرارا فتؤكل في ستة منها دون اثنين وهما ما اذا كان الرفع بعد انفاذ شيء من المقاتل وعاد عن بعد كان رفعه اختيارا او اضطرارا ولا فرق بين ان يكون الراجع ثانيا هو الاول او غيره ولا بد من النية والتسمية ان عاد عن بعد مطلقا او عن قرب وكان الثاني غير الاول والا لم يحتج لذلك كما قاله الطخيخي (قوله فلا بد من النية) اى واما ان عاد عن قرب فلا يحتاج لتجديد النية والتسمية ان كان الراجع ثانيا هو الاول اما ان كان غيره فلا بد من تجديدهما (قوله ولا يحد القرب الخ) اى الذى لا يحتاج فيه الى تجديد نية وتسمية عند عدم انفاذ المقاتل وتؤكل فيه عند انفاذها وهذا مرتبط بقوله سابقا او القرب والبعد بالعرف (قوله كما قيل) اى كما قال بعضهم أخذا من فتوى ابن قداح في ثور اضجعه الجزار وجرحه فقام هاربا والجزار وراءه ثم اضجعه ثانيا وكمل ذبحه فافتى ابن قداح بأكله وكانت مسافة الهروب ثلاثمائة باع فقال بعضهم فتوى ابن قداح بالاكل في هذه النازلة تقتضي ان حد القرب ثلاثمائة باع فيرد عليه بما قال الشارح من ان هذا التحديد لا يوافقه عقل ولا نقل على ان فتوى ابن قداح هذه لا دلالة فيها على التحديد لمسافة القرب لاحتمال ان تكون الذبيحة في تلك النازلة لو تركت لعاشت وقد علمت انها تؤكل مطلقا عاد عن قرب او عن بعد فتأمل ذلك (قوله بطل التحديد) اى تحديد القرب بما ذكر من الثلاثمائة باع (قوله والذكاة في النحر) اى المتحققة في النحر من تحقق الكلي في جزئيه (قوله من مميز يناكح) استغنى المصنف عن ذكر التمييز وكونه يناكح هنا لذكرهما في الذبح فلعل أصله طعنه اى طعن من تقدم فحذف فاعل المصدر اتكالا على ما تقدم (قوله وشهر ايضا الخ) اى القول المعتمد عليه من انه لا بد من قطع الحلقوم والودجين وهو مذهب سحنون والرسالة تبعه بل ذكر قول ابن القاسم في العتبية من الاكتفاء بنصف الحلقوم والودجين (قوله والودجين عطف على نصف الحلقوم) اى الاكتفاء بنصف الحلقوم وتمام الودجين كذا قرر ابن غازي وتبعه شارحنا فجعل الكلام مسئلة واحدة وقد حكى ابن بزيزة في شرح التلقين التشهير في ثلاث صور نصف الحلقوم فقط مع تمام الودجين وفي تمام الحلقوم مع نصف كل ودج وفي نصف كل من الثلاثة واما قطع الحلقوم مع احد الودجين فقط فلم يشهر الاكل وقد قرر الشارح بهرام كلام المصنف على هذا الذى قاله ابن بزيزة فقال وشهر الاكتفاء بنصف الحلقوم هذه مسئلة يعني مع تمام الودجين وقوله والودجين مسئلة اخرى يعني نصف الودجين مع تمام الحلقوم اى مع نصفه ومن هذا تعلم ان ما قرر به الشارح بهرام كلام المصنف هو الاولى انظر بن (قوله او انتقالا) اى كالمجوسي اذا تنصر (قوله وهو عطف على يناكح) اى لا على تنصر اى لايهامه قصر هذه الشروط على المجوسي مع انها شروط في اباحة ذبيحة الكتابي (قوله يعني انه يصح ذبحه) اى الكتابي والاولى ان يقول يعني

انه يجوز ذبحه بدليل قوله الآتى فان وجدت الشروط الثلاثة جاز ذبحه اى جاز اكل مذبوحه وبدليل قوله لا ان كان مملوكا لمسلم فانه يكره اكله فان الكراهة تجامع الصحة وحينئذ فلا يصح جعل قوله لنفسه شرطا فى الصحة (قوله لا ان كان مملوكا لمسلم) اى او كان مشتركا بينه وبين مسلم (قوله على أربع القولين الآتيين) اى فى قوله وفى ذبح كتابى لمسلم قولان وفيه ان كلامه هنا يقتضى ان القولين الآتيين بالكراهة والمنع وهو مخالف لما حل به كلام المصنف فيما يأتى فانه حمل القولين على الجواز والمنع نعم كل من الحلين صحيح لان المسئلة ذات اقوال ثلاثة كما سيأتى بيانها (قوله لان ذبح اليهودى الخ) واما لو ذبحه نصرانى فانه يحل لنا اكله فقول المصنف مستحله خاص باليهودى والشرط الذى قبله وهو قوله لنفسه وما يأتى من عدم الذبح للصنم عام فى اليهودى والنصرانى (قوله ان لم يغب عليها) اى فان غاب عليها لم تؤكل وهذا التفصيل هو المشهور من المذهب ابن رشد القياس انه اذا كان يستحل اكل الميتة انه لا تؤكل ذبيحته ولو لم يغب عليها لان الذكاة لا بد فيها من النية واذا استحل الميتة فكيف ينوى الذكاة وان ادعى انه نواها فكيف يصدق وقبله الباجى وابن عرفة واعلم ان ما ذكره المصنف من ان المشهور أكل ذبائحهم وان اكلوا الميتة ان لم يغيبوا عليها بناء على المعتمد من ان نية الذكاة لا تشترط من الكافر وما قاله غيره من عدم الاكل مطلقا غابوا عليها ام لا بناء على ان نية الذكاة لا بد منها فى حق كل مذك وسيأتى ذلك الخلاف (قوله لا صبى ارتد عطف على بناكح) أى قطع صبى مميز بناكح لا قطع صبى مميز ارتد لانه لا يجوز لنا نكاح انثاه او انه عطف على مقدر اى قطع مميز باق على دينه لا قطع صبى مميز ارتد وانما ذكره وان علم من قوله بناكح لئلا يتوهم انه لما كان لا يقتل حالا بردته كانت ردته غير معتبرة وان ذكاته صحيحة (قوله وعدم مناكحته) أى وعدم جواز نكاح انثاه (قوله لصنم) اراد به كل ما عبد من دون الله بحيث يشمل الصنم والصليب وغيرهما كعيسى (قوله وهى الابل) أى وكذا حمار الوحش والمراد بذى الظفر كل ما كان ليس بمشقوق الخف ولا منفرج الاصابع فخرج الدجاج لانفراج اصابعها وقال البيضاوى كل ذى مخلب وحافر ويسمى الحافر ظفرا مجازا ولذلك دخلت حمر الوحش (قوله بأن قصد التقرب له) أى واما ما ذبحوه بقصدا كلهم منه ولو فى اعيادهم ولكن سمى عليه اسم عيسى او الصنم تبركا فهذا يكره اكله وهو الآتى فى المصنف والحاصل ان ذبح اهل الكتاب اذا قصدوا به التقرب لآلهتهم بان ذبحوه لآلهتهم قربانا وتركوه لها لا ينتفعون به فانه لا يحل لنا اكله اذ ليس من طعامهم لانهم لا ينتفعون به وهذا هو المراد هنا واما ما يأتى من الكراهة فى ذبح لصليب فالمراد ما ذبحوه لانفسهم بقصدا كلهم منه ولو فى اعيادهم لكن سموا عليه اسم آلهتهم مثلا تبركا فهذا يؤكل بكره لانه تناوله عموم وطعام الذين اوتوا الكتاب هذا حاصل ما ذكره بن فلم يعول على ذكر الله وعلى ذكر آلهتهم والذى عليه اشياخنا المصريون ان المراد بذبح الكتابى للصنم الذى لا يؤكل هو الذى ذكر اسم الصنم عند ذبحه بان قيل باسم الصنم مثلا بدل بسم الله والحال انه جعل ذلك محللا كالله أو متبركا به تبرك الالوهية واما ما ذبح للصنم قاصدا اهداء ثوابه له كذبح المسلمين لأوليائهم والحال انه ذكر اسم الله عليه فهو المكروه الآتى فى قوله وذبح لصليب أو عيسى وكلام شارحنا عيل فيما يأتى لما قاله المصريون ولعل كلامهم هو الاظهر لان اهل الكتاب لا يتركون ما يذبحونه قربانا لآلهتهم هدرا بل يطعمونه لفقرائهم على ان كلام بن يقتضى عدم الاكل من الاول ولو ذكر اسم الله عليه وهو خلاف عموم ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل كما انه يقتضى الاكل من الثانى ولو ذكر اسم آلهتهم فقط وهو خلاف عموم أو فسقا اهل لغير الله به (قوله وشراؤه منهم) ما ذكره الشارح من كراهة شراء ذلك منهم هو الصواب خلافا لما فى خش من الحرمة (قوله

بجزارته الضمير للمميز الذي ينا الخ أي يكره للامام ان يجعله جزارا أي ذباحا يذبح ما يستحله ليبيعه في أسواق المسلمين (قوله أو في البيوت) أي بناء على كراهة استنابته وقوله وكذا بيعه أي للحم او غيره (قوله من كل ما يعظم به شأنه) اى مثل صبغ البيض في أيام اعيادهم (قوله فلا يكره الشراء من المسلم المذبوح له) فيه ان هذا موضوع الخلاف الآتي في قول المصنف وفي ذبح كتابي لمسلم قولان وتقدم للشارح ان الراجح منهما الكراهة (قوله وتسلف ثمن خمر من كافر) أي واما لو كان الخمر لمسلم فباعه فيحرم تسلف ثمنه لانه لا يملكه اذ يجب على البائع رد ثمنه للمشتري واراقته (قوله لكن هذا) أي لكن تسلف هذا الثمن الذي باعه به لمسلم أشد كراهة مما اذا كان باعه به لكافر (قوله ولو كان اصله) أي الدين وقوله بيعا أي من بيع (قوله وشحم يهودي) أي بناء على ان الذكاة لا تتبعض أي لا تتعلق ببعض الشاة مثلا دون بعض فلما صحت ذكاته في اللحم شملت الكل فلم يحرم الشحم عندنا لانه جزء مذكى وقد ذكر ابن رشد في البيان ان في شحوم اليهود ثلاثة اقوال الاجازة والكراهة والمنع وانها ترجع لقولين المنع والاجازة لان الكراهة من قبيل الاجازة قال والاصل في هذا اختلافهم في تأويل قول الله سبحانه وتعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم هل المراد بذلك ذبائحهم أو ما يأكلون فمن ذهب الى ان المراد بذلك ذبائحهم اجاز اكل شحومهم لانها من ذبائحهم ومحال ان تقع الذكاة على بعض الشاة دون بعض قال ومن ذهب الى ان المراد ما يأكلون لم يجز اكل شحومهم لان الله سبحانه حرمها عليهم في التوراة على ما اخبر به القرآن العظيم فليست مما يأكلون (قوله أي لاجل التقرب بنفعهما) أي بثوابه والحال انه لم يذكر عليه غير اسم الله بل ذكر عليه اسم الله فقط أو لم يذكر عليه اسم الله ولا غيره (قوله لذلك) أي لاجل ذلك أي لاجل ان يعود ثواب الصدقة لمن ذكر (قوله وفاسق) أي سوا كان فسقه بالجارحة كتارك الصلاة أو بالاعتقاد كبدعي على القول بعدم كفره (قوله بخلاف المرأة والصبي الخ) ما ذكره من جواز ذكاتهما قال ح هو المشهور ومذهب المدونة وفي الموازية كراهة ذبحهما وعليه اقتصر ابن رشد في سماع اشهب وصرح في آخر سماع ابن القاسم بالجواز فيهما وقوله بخلاف المرأة الخ أي وبخلاف الاغلف فلا تكره ذكاته كما جزم به ح قال وحكى في البيان كراهة ذكاته (قوله ولو جنبا او حائضا) من الحائض النفساء في جواز ذبحها كما استظهره بعضهم (قوله والكافر ان ذبح لنفسه الخ) أي فلا يكره لنا اكله لان المكروه كونه جزارا في اسواق المسلمين على العموم واما جزره لنفسه فلا كراهة فيه (قوله وفي حل الخ) عبارة ابن شاس وفي اباحة ما ذبحوه لمسلم ومنعه قولان وعبارة التوضيح وفي جواز اكلها ومنعه قولان وجعل ابن عرفة الكراهة قولا ثالثا ولم يعرج عليه في التوضيح ونص ابن عرفة وفي حل ذبيحة الكتابي لمسلم ملكه باذنه وحرمتها ثالثها يكره اه والراجح من تلك الاقوال القول بالكراهة واعلم ان الخلاف المذكور جار في ذبح الكتابي ما يملكه المسلم بتمامه او جزأ منه بأن كان شركة بينه وبين الكتابي الذابح وأما ذبح الكتابي لكافر آخر فهو مفهوم قول المصنف لمسلم فحكمه انه ان ذبح ما لا يحل لكل منهما اتفق على عدم صحة ذبحه وان ذبح ما يحل لكل منهما اتفق على صحة ذبحه فان ذبح ما يحل لاحدهما دون الآخر فالظاهر اعتبار حال الذابح كما قال بعضهم (قوله اي ادماه ولو بأذن والحال انه مات من الجرح (قوله ولو شق الجلد الخ) وهذا اذا كان الصيد صحيحا واما لو كان مريضا فشق الجلد من غير ادماء كاف (قوله مسلم مميز المراد مسلم حال ارسال السهم او الحيوان وكذا يقال في التمييز فان تخلف واحد منهما بعد الارسال وقبل الوصول فانه لا يؤكل قياسا على قولهم في الجناية معصوما من حين الرمي للاصابة ويحتمل ان يقال بأكله لان ما هنا اخف

الاترى الخلاف هنا في اشتراط الاسلام من اصله فان اشهب وابن وهب لا يشترطان الاسلام
(قوله عجز عنه) أي عجز عن تحصيله في كل حال الا في حال العسر والمشقة (قوله لا ان قدر عليه
كما لو مسك صيدا بحبالة مثلا وصار تحت يده ثم رماه آخر بسهم فقتله فلا يؤكل (قوله لانه صار اسيرا
مقدورا عليه وحينئذ فلا يؤكل الا بذكاة كالشاة ويضمن هذا الذي رماه فقتله للاول قيمته مجروحا (قوله
بالجر) أي بمضاف مقدر بدليل كلامه بعد وذلك المضاف المقدر معطوف على جرح مسلم فحذف
المضاف وبقي المضاف اليه على جره ويمكن الرفع على انه حذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه
فارتفع ارتفاعه وهو الظاهر (قوله واراد به) أي بالنعم (قوله فيشمل الاوز) أي والبقر والغنم
والابل المتأنسة والحاصل ان جميع الحيوانات المتأنسة اذا ندت فانها لا تؤكل بالعقر عملا بالاصل
وهذا هو المشهور ومقابله ما لابن حبيب ان ند غير البقر لم يؤكل بالعقر وان ند البقر جاز اكله بالعقر
لان البقر له اصل في التوحش ترجع اليه أي لشبهها ببقر الوحش انظر التوضيح (قوله والحمام
البيتي فيه نظر اذ تقدم في آخر باب الحج ان الحمام كله صيد وحينئذ فاذا توحش اكل بالعقر بخلاف النعم فانها
لا تؤكل بالعقر ولو توحشت عملا بالاصل فيهما وقد نقله المواق عن ابن حبيب اه بن ورد عليه بان
ما ذكره ابن حبيب من اكل حمام البيوت بالعقر اذا توحشت قول ضعيف كما قال البدر القرافي
ولا يلزم من كونه صيدا في الحج ان يكون صيدا هنا عملا بالاحوط في البابين فالحق مع الشارح
تامل والحاصل ان الحيوان اما وحشي اصالة او انسي اصالة وكل منهما ثلاثة اقسام فالاول ان كان
توحشه دائما او تأنس ثم توحش يؤكل بالجرح وان تأنس واستمر على تأنسه كالنعامة في القرى
لا يؤكل بالجرح بل بالذبح والى الاولين اشار المصنف بقوله وحشيا وان تأنس والى الثالث
اشار المصنف بمفهومه فيما يأتي بقوله عجز عنه والنوع الثاني الانسي أصالة ان استمر دائما على تأنسه أو
توحش ثم تأنس أو توحش واستمر على توحشه لا يؤكل بالجرح بل بالذبح والى هذا اشار المصنف بقوله
لا نعم شرد فان ظاهره ولو توحش دائما (قوله بكوة) أي بسبب ادخاله رأسه في كوة وقوله هالك
أي اشرف على الردى والهلاك وقوله او نعم تردى أو حيوان تردى اعم من كونه وحشيا او غير
وحشي ففي المواق عن ابن المواز واستحسن ما اضمر الجارح كذا لا تخرج له منها وان كسر رجله
فكالنعم أي لا يؤكل الا بالذكاة كما لا يؤكل بالعقر (قوله في حفرة) أي بسبب وقوعه في حفرة وقوله
كالطاقة أي بسبب ادخال رأسه فيها وقوله فلا يؤكل بالعقر أي بالطعن بحربة مثلا في غير محل الذكاة ولا بد
من ذكاته بالذبح او النحر ان كان مما ينحر وما ذكره من عدم اكل المتردي بالعقر هو المشهور وقال ابن
حبيب يؤكل الحيوان المتردي المعجوز عن ذكاته مطلقا بقرا او غيره بالعقر صيانة للاموال (قوله
بسلاح محدد متعلق بقوله وجرح مسلم (قوله عن نحو العصى والبندق) أي لانه لا يجرح وانما
يرض ويكسر (قوله فيؤكل به) أي فيؤكل ما صيد به (قوله لانه أقوى من السلاح) أي في
انهار الدم والاجهاز بسرعة الذي شرعت الذكاة من اجله (قوله كذا اعتمده بعضهم) الحاصل
ان الصيد ببندق الرصاص لم يوجد فيه نص للمتقدمين لحدوث الرمي به بحدوث البارود في وسط
المائة الثامنة واختلف فيه المتأخرون فمنهم من قال بالمنع قياسا على بندق الطين ومنهم من قال
بالجواز كأبي عبد القوري وابن غازي والشيخ المنجور وسيدي عبد الرحمن الفاسي والشيخ
عبد القادر الفاسي لما فيه من الانهار والاجهاز الذي شرعت الذكاة لاجله وقياسه على البندق الطين
فاسد بوجود الفارق وهو وجود الخرق والنفوذ في الرصاص تحقيقا وعدم ذلك في البندق الطين
وانما شأنه الرض والكسر وما كان هذا شأنه لا يستعمل لانه من الوقذ المحرم بنص القرآن اه بن

ثم ان محل الاحتراز عن العصى وبندق الطين اذا لم يؤخذ الصيد حيا غير منفوذ مقتل ويذكى ويسمى
ثانيا عند ذكاته والا اكل فاذا انفذ مقتل من مقاتله لم يؤكل عندنا ولو ادرك حيا وذكى وعند الحنفية
ما ادرك حيا ولو منفوذ جميع المقاتل وذكى يؤكل والخلاف بيننا وبينهم في ان ما مات به لا يؤكل وفي ان
ما لم ينفذ بسببه مقتل من مقاتله وادرك حيا وذكى يؤكل فالاقسام ثلاثة (قوله واذا زجر انزجر) هذا
الشرط غير معتبر في الباز لانه لا ينزجر بل رجح بعضهم عدم اعتبار الانزجار مطلقا لان الجارح لا يرجع
بعد الاستيلاء واعلم ان عصيان المعلم مرة لا يخرجه عن كونه معلما كما لا يكون معلما باطاعته
مرة بل المرجع في ذلك للعرف (قوله بارساله من يده الخ) الباء للملابسة أي أو حيوان علم
ملتبس بارسال من يده أي من يد المسلم المميز والمراد باليد حقيقتها ومثلها الارسال من حزامه أو من تحت
قدمه لا القدرة عليه او الملك فقط ثم ان ما مشى عليه المصنف من اشتراط الارسال من يده ونحوها
وانه لو كان مفلوتا فارسله لم يؤكل هو قول مالك الذي رجع اليه وكان يقول اولا يؤكل ولو ارسله من
غير يده وبه اخذ ابن القاسم والقولان في المدونة واختار غير واحد كاللخمي ما اختاره ابن القاسم
قاله ابن ناجي وكان حق المصنف ان يذكره لقوته اهـ بن (قوله وكفت نية الآمر) أي
سيد الغلام (قوله ولا يشترط ان يكون الغلام مسلما) أي لان الضاري المسمى هو سيده
فالارسال منه حكما (قوله بلا ظهور ترك) الباء للملابسة أي ملتبس ذلك الحيوان بعدم ظهور
الترك منه لما ارسل عليه بل لا بد أن يكون منبعثا من حين الارسال الى حين أخذه الصيد وحاصله
انه يشترط في جواز اكل الصيد اذا قتله الجارح ان يكون منبعثا من حين الارسال الى حين أخذ
الصيد فلو ظهر فيه تشاغل بغير الصيد ثم انبعث ثانيا فلا يؤكل وظاهره كالمدونة انه لا فرق بين قليل
التشاغل وكثيره ورأى اللخمي ان قليل التشاغل لا يضر (قوله قبل الوصول) أي للصيد
(قوله بشئ قبله) أي قبل الوصول اليه (قوله ولو تعدد مصيده) مبالغة في قوله وحشيا أي هذا
اذا كان الصيد الوحشي واحدا بل ولو تعدد ذلك الصيد أي ان نوى الجميع كذا قرر في التوضيح
وهذا قول ابن القاسم وقال ابن المواز لا يؤكل الا الاول وهو الذي اشار له المصنف بقوله الخ فانه
يكون ان نيته في واحد ولا في الجميع لم يؤكل شئ وقال بعد الخ يؤكل جميع ما طابه في نيته ايضا
فادخاله في تصوير المصنف وهذا هو الصواب وتعين قوله الآتي أو قصد ما وجد عدم رؤيته
بالموضع حقيقتها فلو نوى واحدا بعينه لم يؤكل الا اياه ان عرف وان نوى واحدا لا بعينه لم يأكل
الا الاول أيضا فالصور اربع ولو شك في الاول لم يأكل شيئا قاله اللخمي اهـ بن (قوله فلو عاد
شيئا لم ينوه) أي بأن نوى معينا فأتى بغيره (قوله لم يؤكل بصيده) أي وانما يؤكل بذكاة
(قوله أو لم يره الخ) حاصله انه اذا ارسل كلبه أو بازه المعلم على غار او غيضة لم يعلم ان فيها صيدا ونوى
ذكاة ما يجده فيها فدخل ذلك الكلب أو البازي الغار أو الغيضة فوجد صيدا فقتله فانه يؤكل تنزيلا
للغالب منزلة المعلوم ومن باب أولى اذا علم ان في الغار او الغيضة صيدا ولم يره ببصره وما قبل المبالغة
علمه وابصاره او احدهما فقط والمبالغ عليه انتفاؤهما فالمعنى هذا اذا كان الصائد الذي هو المسلم
المميز عالما بالصيد ورآه او علم به بدون رؤية بأن اخبره به مخبر بل ولو انتفى كل من الامرين حالة كونه
بغار او غيضة في نفس الامر بأن لم يعلم ان فيه شيئا لكن نوى ان أتى منه بشئ فهو مذكى فارسل
الجارح فوجد صيدا فقتله ومحل جواز اكل الصيد في حالتي العلم وعدمه اذا لم يكن للغار او الغيضة
منفذ آخر والا لم يؤكل ما أتى به من الصيد ميتا (قوله أو لم يظن الخ) صورته ارسل جارحه او سهمه
على صيد وهو يعلم انه مباح ولكن لم يظن نوعه أي لم يترجح عنده اي نوع هو من انواع المباح بأن

شك فيه وتردد هل هو بقر وحش أو حماره فان أخذ الجارح صيدا وقتله جازا كله فلا يشترط فى جواز أكل الصيد العلم بنوعه حين الارسال عليه (قوله بأن شك) أى فى ان الصيد من اى نوع مع علمه بأنه نوع من انواع المباح أى التى توكل بالعقر كما اذا جزم بأنه مباح وتردد فى كونه حمار وحش او بقر وحش أو ظبيا فارسل الجارح فقتل ذلك فانه يوكل حيث ظهر انه من الانواع التى توكل بالعقر فان جزم بانه مباح وتردد هل هو نعم أو حمار وحش أو غزال لم يوكل لان الأول لا يباح بالعقر (قوله لا ان ظنه حراما عطف على قوله ولو تعدد مصيده ومثل ظنه حراما ظنه حجرا أو خشبة (قوله لم يوكل أى ما لم يدرك ما ظنه حراما غير منفوذ المقاتل ويذكيه معتقدا انه حلال والا اكل بخلاف ما لو ادركه غير منفوذ المقاتل مع اعتقاد حرمته وان الذكاة تعمل فى محرم الاكل فلما ذكاه تبين انه حلال فانه لا يوكل (قوله أو أخذ غير مرسل عليه تحقيقا بأن صاد ما نواه وما لم ينوه أو ما لم ينوه فقط تحقيقا وقوله أو شكا كما لو نوى واحدا معينا من جماعة من الصيد ثم بعد وقوعه ميتا شك فى انه هل هذا هو الذى نواه أو غيره (قوله فلم يتحقق الذى مات منه هل هو الجرح أو الماء محل عدم الاكل حيث لم ينفذ شئ من المقاتل وأما اذا انفذت مقاتله ثم شارك المبيح غيره فانه لا يضر (قوله أو شركة كلب مجوسى) اى كلب ارسله مجوسى وقوله لكلب المسلم أى للكلب الذى ارسله المسلم كان ملكا له أولا فمات قبل ذكاته أى فلم يتحقق هل مات من الجرح أو السم (قوله كان أحسن) أى لان التقييد بمجوسى يقتضى انه يوكل اذا شارك كلب الكتابى كلب المسلم وليس كذلك (قوله أو شركة نهش) أى انه لا يوكل ان شارك نهش الجارح الذكاة كما لو نهش الجارح صيدا قدر الصائد على خلاصه منه فتركه يتخلصه منه حتى مات والحال انه جرحه أولا قبل النهش ولم يعلم هل مات من نهشه له بعد الجرح أولا أو مات من الجرح أولا الذى حصلت به الذكاة وكذا لو ذبحه فى حال نهش الجارح له والحال انه قادر على خلاص الصيد ولم يتحقق انه ذكاه وهو مجتمع الحياة فان لم يقدر على خلاصه من الجارح حتى مات من نهشه أكل ان كان الجارح قد جرحه (قوله بنهشه) أى وذلك عند نهش الجارح صيدا قدر الخ (قوله عطف على ظنه الخ) اى فالمعنى لا ان ظنه حراما ولا ان اغرى الصائد جارحه فى الوسط اى فانه لا يوكل سواء زاده الاغراء قوة واستيلاء أم لا وقد علمت ان هذا مبنى على القول الذى رجع اليه مالك من انه لا بد فى حل الصيد من ارسال الصائد الجارح من يده اما على مقابله من عدم اشتراط ذلك فانه يوكل ولو ارسله من غير يده أو اغراه فى الوسط بعد انبعاثه بنفسه (قوله مما يستدعى طولا) اى فى اخراجها منه (قوله ثم وجده من الغد ميتا ظاهره ولو وجد السهم فى مقاتله وقد انفذها وهو ما فى المدونة وذلك لاحتمال غوص السهم فى المقاتل بحركات الصيد لكن قال ابن المواز لا بأس بأكل ما انفذ السهم مقاتله وان بات قاله اصبغ قال لانه امنه عليه مما يخاف عليه الفقهاء ان يكون موته بشئ من غير سبب السهم قال ولم نجد رواية ابن القاسم هذه عن مالك ذكرا فى كتاب السماع ولا رواها عنه لاحد من اصحابه ولم نشك ان ابن القاسم وهم فيها ابن المواز وبه أقول ابن يونس وهو الصواب ابن رشد وهو اظهر الاقوال قال سليمان الباجى وقاله سحنون وعليه جماعة من اصحابنا اه مواق (قوله ثم وجده من الغد ميتا الغد ليس بقيد وان كان ظاهر المصنف بل المراد انه خفى عليه مدة من الليل فيها طول بحيث يلتبس الحال ولا يدرى هل مات من الجارح أو اعان على قتله شئ من الهوام التى تظهر فيه كالافاعى فلو رماه فغاب عنه يوما كاملا ثم وجده ميتا فانه يوكل حيث لم يتراخ فى اتباعه وهذا مفهوم قوله بات والفرق بين الليل والنهار ان الصيد يمنع نفسه من الهوام فى النهار دون الليل فاذا غاب ليلا احتمل

مشارحكة الهوام التى تظهر فيه للسهم بخلاف ما اذا غاب نهارا فانه لا يحتمل ذلك (قوله لاحتمال موته كذا) للواعدم الاكل وج فالاحسن لو قدم المصنف هذا الفرع وجعله من افراد قوله ولم يتحقق المبيح فى شركة غيره (قوله أو صدم) أى بأن ضربه فرماه وصار يمرغه حتى مات (قوله بلا جرح فيهما) اى ومات الصيد بذلك وليس مفهوم قوله بلا جرح هنا مكررا مع منطوق قوله سابقا وجرح مسلم لانه مفهوم غير شرط وهو لا يعتبره فاندفع ما يقال الاولى اسقاط قوله بلا جرح ويكون قوله او صدم أو عض معناه من غير جرح لانه محترز قوله وجرح مسلم (قوله على غير مرئى) أى فذهب الجارح فاتى بصيد ميت فلا يوكل لان شرط الاكل روية الصيد وقت الارسال او كون المكان الذى ارسل فيه الجارح محصورا ولم يوجد واحد منهما وقتل الثانى انما لم يوكل لان الثانى قتل الصيد وهو مقدور عليه حين ارساله وتقدم ان شرط اكل الصيد بالعقر ان يكون معجوزا عنه حين الارسال فلو ارسل ثانيا بعد مسك الاول فقتله الاول قبل وصول الثانى اليه فلاشك انه يوكل للعجز حين ارسال قاتله وكذلك لو ارسل الثانى قبل مسك الاول فقتله الثانى قبل مسك الاول او بعده أو قتلاه معا (قوله لم يوكل لاحتمال ان يكون الخ) هذا احد قولين لمالك والثانى يوكل بناء على ان الغالب كالمحقق اذ الغالب ان الجارح انما أخذ ما اضطرب عليه والقول الذى مشى عليه المصنف من عدم الاكل هو ما فى العتبية حيث قالت ولو رأى الجارح مضطربا ولم ير الصائد شيأ فارسله فصاد شيأ فلا احب اكله وكلامها هو محل التأويلين لان ابن رشد حملها على ما اذا نوى المضطرب عليه فقط قال فان نواه وغيره اكل اقول المدونة ان نوى جماعة وما وراءها مما لم يره اكل الجميع وحملها بعضهم على خلاف المدونة وبهذا تعلم أن التأويلين ليسا على اصطلاح المصنف لانهما ليسا على المدونة وانما هما على قول العتبية لا احب اكله هل هو على اطلاقه فيكون بين المدونة والعتبية خلاف أو هو مقيد فيكون بينهما وفاق (قوله أى المضطرب عليه) اشار الشارح بهذا الى ان قوله الا ان ينوى المضطرب هو من باب الحذف والايصال فنائب الفاعل ضمير مستتر لا محذوف (قوله ووجب نيتها) أى وجوبا مطلقا غير مقيد بذكر ولا غيره وقوله بانواعها أى الاربعة وأشار بقوله وان لم يلاحظ حلية الاكل الى ان الواجب نية الفعل لا نية التحليل (قوله عند التذكية) أى فى الذبح والنحر (قوله فلا تجب على ناس الخ اى وحينئذ فيقيد بذلك قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه أى لا تأكلوا ما تركت التسمية عليه عمدا مع القدرة عليها وأما ما تركت التسمية عليه نسيانا أو عجزا فانه يوكل والجاهل بالحكم كالعامد كما هو ظاهر المدونة وقال ابن رشد فى البيان وليست التسمية بشرط فى صحة الذكاة لان معنى قول الله عز وجل ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه أى لا تأكلوا الميتة التى لم تقصد ذكاتها لانها فسق ومعنى قوله عز وجل فكلوا مما ذكر اسم الله عليه أى كلوا مما قصدت ذكاته فكنى عز وجل عن التذكية بذكر اسمه كما كنى عن رمى الجمار بذكره حيث قال واذكروا الله فى أيام معدودات للصاحبة بينهما وحينئذ فالاية المذكورة لا تدل على وجوب التسمية فى الذكاة بل تصدق ولو بالسنة (قوله فلا بد منهما الخ) اعلم أن النية المطلوبة فى الذكاة قيل هى قصد الفعل أى قصد الذكاة احترازا عن قصد القتل وازهاق الروح وعلى هذا فالنية لا بد منها حتى فى الكتابى لان النية بهذا المعنى متأتية منه وهذا القول هو ما مشى عليه الشارح ونسب عج لحفيد بن رشد عدم اشتراط النية من الكتابى ومذهب الحفيد كما كتب السيد البليدى نقلا عن البدر ان النية المطلوبة نية التحليل وهو قول القرطبى وجنح له البدر فهو والذى لا تشترط فى الكتابى واما المسلم فتى قصد الفعل اى الذكاة الشرعية كان تأويلا

للتحليل حكما اذ لا معنى لكون الذكاة شرعية الا كونها السبب المبيح لأكل الحيوان والنية الحكمية كافية والحاصل ان المسلم لابد فيه من نية التحليل ولو حكما فان شك فى التحليل ارتد وان نفاه عمدا عن قصده مع اعتقاده فمتلاعب وكلاهما لا تؤكل ذبيحته ويدل على انه لابد فى المسلم من نية التحليل ما مر من انه اذا شك فى اباحة الصيد لم يؤكل لعدم الجزم بالنية وأما الكتابى فيكفى منه قصد الفعل المعهود وان لم ينو التحليل فى قلبه لانه اذا اعتقد حل الميتة أكلت ذبيحته حيث لم يغب عليها انتهى عدوى (قوله ولكنه الافضل وكذا زيادة الخ الاولى أن يقول ولكنه الافضل مع زيادة الخ ونص التوضيح ابن حبيب وان قال بسم الله فقط او الله أكبر فقط اولا حول ولا قوة الا بالله اولا اله الا الله اوسبحان الله من غير تسمية أجزأه ولكن ما مشى عليه الناس أحسن وهو بسم الله والله أكبر (قوله فان نحرت ولو سهوا) أى مع علمه بصفة الذبح (قوله أو عدم آلة ذبح أو نحر) اى ولجهل صفة الذبح لا نسيانها أو جهل حكمها (قوله الا البقر فيندب فيها الذبح) أى ونحرها خلاف الاولى ومن البقر الجاموس وبقر الوحش اذا قدر عليه فيجوز كل من الذبح والنحر فيهما ومثل البقر فى جواز الامرين وندب الذبح ما اشبهه من حمار الوحش والتيتل والخيل على القول بحل اكلها وكذلك البغال والحمير الانسية على القول بكراهة أكلها كما قال الطرطوشى (قوله واجزأ بحجر) أى اجزأ سائر انواع الذكاة بحجر الخ (قوله واحداده انما ندب لاجل سرعة قطعه فيكون اهون على المذبوح لخروج روحه بسرعة فتحصل له الراحة (قوله وتوجهه) أى ما يذكى (قوله وايضاح المحل) أى بنتف أو غيره (قوله وفرى) أى قطع (قوله فلو عبر بها الخ) قد يقال انما عبر بفرى اشارة الى تحقق الذكاة الشرعية اولا بانفاذ مقتله وانما المراد مجرد الفرى والقطع تسهيلا (قوله اوعل الجواز بهما ان انفصلا) أى وأما ان اتصلا بان كانا مركبين فيكره الذبح بهما (قوله مطلقا) اى سواء كان متصلا أو منفصلا وكذا يقال فى السن بعد ذلك (قوله خلاف الاقوال الاربعة لمالك) والاول اختاره ابن القصار والثانى صححه ابن رشد والثالث شهره صاحب الاكمال والرابع صححه الباجى انظر التوضيح (قوله محله ان وجدت آلة غير الحديد) اى معهما كحجر محدد وقزاز وهذا الكلام لعبق واعترضه بن بان هذا التفصيل لم يقله أحد بل محل الخلاف اذا فقد الحديد ولو وجدت آلة غيرهما فمن قال بالجواز بهما يسويهما مع غيرهما غير الحديد وحاصله انه ان وجد الحديد تعين الذبح به أى ندب ندبا مؤكدا وان لم يوجد حديد سواء وجدت آلة غيرهما أو لم توجد فالخلاف خلافا لعبق فى انه اذا لم توجد آلة غيرهما فانه يجوز الذبح بهما فى هذه الحالة اتفاقا وقد أشار الشارح الى التبرى من هذا الكلام لما علمت من البحث فيه بقوله كذا قيل (قوله لا بلا نية شئ) أى وبنية قتله (قوله أو نية حبسه) أى يقتصر ولو لذكر الله اولسماع صوته كدرة وقرى وكروان والظاهر انه يمنع شراء درة أو قرى أو كروان أو بلبل مع علم ان حبسها لذكر الله او لسماع صوتها كالاصطياد لذلك ولا يحرم عتقها خلافا لما ذكره عبق وفى تعليله بانها من السائبة نظر لان السائبة مخصوصة بالانعام (قوله أو الفرجة عليه) اى او بنية الفرجة عليه كغزال اوقرد اونسناس لكن فى ح ما يفيد جواز اصطياد الصيد بنية الفرجة عليه حيث لا تعذيب وان بعضهم اخذ الجواز من حديث يا أبا عمير ما فعل النغير كما فى شمائل الترمذى وغيرها (قوله ومثل نية الذكاة) اى مثل اصطياده بنية الذكاة فى الجواز اصطياده بنية القنية لغرض شرعى كتعليمه الذهاب لبلد بكتاب يعلق بجناحه أو لينبه على ما يقع فى البيت من مفسدة او تعليم البازى أو غيره الاصطياد (قوله وكره) أى الاصطياد للهو وهذا عطف على قول المتن وحرم

اصطياد

اصطيادما كول الخ (قوله مما لا يوكل) اى فيجوز اصطياده لا بنية ذكاته بل بنية قتله وهذا الاستثناء منقطع لان ماقبل الا فى اصطياد المأكول ومابعدها غير مأكول وادخل بالكاف فى قوله الا بكخنزير الفواسق الخمس فانه يجوز صيدها بنية قتلها الاذايتها وان جاز اكلها (قوله وليس من العبث) اى وليس صيده بنية قتله من العبث (قوله على القول بجواز اكله الذى ذكره شيخنا العدوى ان القرد على القول بجواز اكله يجوز التعيش به بتعليمه والفرجة عليه وان كان يمكن التعيش بغير ذلك وهو موافق لما تقدم عن ح (قوله كذكاته الخ) هذا تشبيه فى الجواز وقد استعمل المصنف الذكاة هنا بمعنى الذبح لا بمعناها الشرعى وهو السبب المبيح لاكل الحيوان بعد خروج روحه لان الفرض انه غير مأكول (قوله مالا يوكل) أى من الحيوان وهذا فى غير الآدمى والخيل والبغال والحمير واما الآدمى فلا يجوز لشرفه (قوله ان ايس منه أى ايس من الانتفاع به حقيقة لمرض او عمى او حكما بان كان فى مغارة من الارض لاعلف فيها ولا يرجى اخذ احد له (قوله بدور الخ) اى كره ذبح اجتمعوا فيه على دور حفرة ونص المدونة بلغ مالكا ان الجزارين يجتمعون على الحفرة يدورون بها فيذبحون حولها فنهاهم عن ذلك وامرهم بتوجيهها للقبلة (قوله ولنظر بعضها بعضا) اى فالكراهة لاحد امرين تشتد الكراهة عند اجتماعهما وتنتفى عند انتفائهما (قوله وكره قطع او سلخ) اى وكذا حرق بالنار (قوله قبل الموت) اى قبل خروج الروح لما فى ذلك من التعذيب وقد ورد فى الخبر النهى عن ذلك وان تترك حتى تبرد الا السمك فيجوز تقطيعه وكذلك القاؤه فى النار قبل موته عند ابن القاسم لانه لما كان لا يحتاج لذكاة صار ما وقع فيه من الالقاء وما معه بمنزلة ماوقع فى غيره بعد تمام ذكاته (قوله أى من فضلك واحسانك) أى لا من حولى وقوتى وقوله واليك التقرب به أى لا الى من سواك (قوله لان قصد الدعاء والشكر) أى وعلى هذا يحمل قول الامام على بن أبى طالب (قوله وتعمد ابانة رأس الخ حاصله انه اذا تعمد ابانة الرأس وابانها فهل تؤكل تلك الذبيحة مع الكراهة لذلك الفعل أولا تؤكل اصلا قولان فى المدونة أولهما لابن القاسم وانما حكم بكراهة ذلك الفعل لان ابانة الرأس بعد تمام الذكاة بمثابة قطع عضو انتهالذبح وقبل الموت وهذا مكروه والقول الثانى لمالك واختلف الاشياخ هل بين القولين خلاف أو وفاق فحمل بعضهم القولين على الخلاف والمعتمد كلام ابن القاسم وحملهما بعضهم على الوفاق ورد قول ابن القاسم لقول مالك فحمله على ما اذا لم يتعمد الابانة ابتداء بل تعمدها بعد الذكاة وأما لو تعمدها ابتداء فلا تؤكل كما يقول مالك فقول المصنف وتعمد ابانة رأس هذا قول ابن القاسم بناء على الخلاف وقوله وتؤولت هذا اشارة للقول بالوفاق (قوله لان لم يتعمدا ولم ينهها) أى فلا كراهة (قوله بمعنى انفصالها اشار الى انه ذكر الضمير العائد على الابانة نظرا لكونها بمعنى الانفصال (قوله ودون نصف الخ الصواب ان دون هنا المكان المجازى وانه يجوز فيها الرفع والنصب فان رفع كان مبتدأ وان نصب فالظاهر انه صلة لموصول مقدر أى وماهو دون نصف اه بن ومفهوم قوله ودون نصف انه لو قطع الجارح الطير نصفين من وسطه اكل لان فعله كذلك فيه انفاذ مقتل كذا قالوا ومنه يعلم انه ليس الاكل للنصف من حيث انه نصف بل من حيث انه لا يخلو عن انفاذ مقتل فالمدار على انفاذ المقتل فعلى هذا لو ابان الجارح أو السهم دون النصف وانفذ مقتلا اكل ذلك الدون كالباقى كما قال الشارح ولو ابان الجارح أو السهم ثلثا ثم سدسا فهل يوكلان أو الاخير أو يطرحان لانص وقد يقال المدار على انفاذ المقاتل فالذى نفذ به مقتل يوكل والا فلا ثم ان الفرع مقيد بماله نفس سائلة أما الجراد مثلا اذا قطع جناحه فمات اكل الجميع لان هذه ذكاته (قوله الا الرأس أى وحده أو مع

غيره أو نصف الرأس كذلك (قوله وملك الصيد أي الذي لم يسبق عليه ملك لأحد (قوله أو كسر رجله أي أو قفل مطمورة أو سد جحره عليه فلو سد جحره عليه ثم ذهب ليأتي بما يحفر به فجاء آخر ففتحه وأخذه فهو لمن سده كما ان ما في الحبالة بغير طرد أحد يكون لمالكها الا لمن سبق بالأخذ منها بعد أن صار محجورا عليه (قوله وان رآه غيره قبله الخ فان أخذ الصيد انسان فنازعه آخر وادعى أنه واضع يده عليه قبل أن يأخذه فعلى مدعي وضع اليد اثبات ذلك فان لم يثبت ذلك فالظاهر انه يقسم بينهما لانه كما لو تنازعه اثنان كذا قال تت وقال بن المطابق للقواعد أن يكون للآخذ فقط لحيازته وانما عليه اليمين ان ادعى انه واضع اليد أو يردها عليه تأمل (قوله وان تنازع قادرون أي على المبادرة فبينهم يقسم قطعا للنزاع قاله المصنف قال ابن عرفة هذا اذا كان الصيد بمحل غير مملوك وأما بمملوك فلربه اه هذا ما لم يقع في حجر شخص جالس في ذلك المكان المملوك والا كان له لان حرزه أخص وصاحب الحوز الاخص وهو ما ينتقل الحوز بانتقاله يقدم على صاحب الحوز الاعم اه شيخنا عدوي قال عبق وأخذ من تعليل المصنف المذكور مسئلة وهي لو تكررت شكوى شخص لآخر فان للمشكو ان يرفع الشاكي للحاكم ويقول ان كان له عندي شئ فيدعي به فان أبى ذلك حكم عليه بأنه لا حق له بعد ذلك وليس عليه بعد ذلك شكوى قطعا للنزاع وقد حكم بها البدر القرافي والبرموني وقالا هي مشهورة في المحاكم بمسئلة قطع النزاع المختصة بمذهب المالكية (قوله لا التنازع بالقول أي بأن رآه اثنان فحازه أحدهما وتنازعا فصار الحائز يدعي انه أحق به لحوزه والثاني انه أحق لانه رآه أولا وكان هاما على أخذه (قوله بخلاف المسابقة بلا تدافع أي بخلاف ما اذا تسابقوا من غير تدافع فان وضع يد أحدهما عليه قبل الآخر من المبادرة (قوله من صاحبه أي الذي ملكه بوضع يده عليه أولا (قوله ولو من مشتر رد بلو قول ابن الكاتب انه للاول أي المشتري قياسا على من أحيى أرضا بعد اندراس بناء الاول فان كان الاول ملكها باحياء فللثاني وان كان ملكها باشتراء عن أحياها فهي لذلك المشتري واندراسها لا يخرجها عن ملكه اه بن (قوله ولو لم يلتحق بالوحش أي هذا اذا التحق في حال ندوده بالوحش بأن تطبع بطباعها بل ولو لم يلتحق بالوحش والاولى اسقاط هذا التعميم لان الموضوع كما قال بعد انه لم يتأنس واذا كان لم يتأنس كان باقيا على تطبعه بطباع الوحش فتأمل (قوله واشترك طارد الخ أي ولو كان طرده لها بغير اذن ربها (قوله وأيس الطارد من الصيد أي وذلك بأن أعيي الصيد الطارد وانقطع الطارد عنه فهرب حيث يشاء فسقط في الحبالة فهو لربها ولو كان الطارد قصدها فلا مفهوم لقول المصنف وان لم يقصدها (قوله وان كان الطارد الخ وذلك بأن أعيى الصائد الصيد وصار الصائد على تحقيق أو غلبة ظن من مسكه بغير الحبالة فقدر الله انه وقع فيها بقصده أو بغير قصده فهو للطارد خاصة ولا شئ عليه لصاحب الحبالة نعم اذا قصد الطارد ايقاعه فيها لاجل اراحة نفسه من التعب لزمه أجرتها لصاحبها والحاصل أن قول المصنف ولولاهما لم يقع مفهومه أمران الاول ما لو كان السبب في الوقوع الحبالة فقط وهذه هي المشار لها بقوله وان أيس الخ والثاني ان لا تكون الآلة متوقفا عليها الوقوع وهو ما أشار له المصنف هنا بقوله وعلى تحقق الخ (قوله كالدار تشبيه في اختصاص الطارد كالتي قبلها (قوله ولا شئ لرب الدار) أي لا يلزم الطارد أجرتها نظرا لما خففته عنه من التعب خلافا لابن رشد لانها لم توضع لاجل الصيد ولم يقصد بانيها تحصيله بها (قوله أي مالك ذات الدار أراد المالك ولو حكما ليشمل الواقف وناظر الوقف في البيوت المرصدة على عمل فما يقع من الطير فيها والحال انه غير مطرود اليها من أحد يكون للواقف أو الناظر يصرفه في مصالح الوقف ولا يكون للمرصد عليهم البيت

من امام ومؤذن مثلا كذا ينبغي قاله عج (قوله أو خالية بل ولو خرابا كما في بن (قوله خلافا لبعضهم أي حيث قال فلمالك الدار أي مالك منفعتها سواء ملك الذات أيضا أم لا (قوله وضمن مار أي تعلق ضمان المار اذا أمكنته ذكاته وتركها وهذا هو المشهور من المذهب بناء على ان الترك فعل أي ان الترك كفعل التنويه وقيل لا ضمان عليه بناء على أن الترك ليس فعلا ولا تكليف الا بفعل وعلى نفي الضمان فيأكله ربه وعلى المشهور من الضمان فلا يأكله ربه ولا ينتفي الضمان عن التارك ولو أكله ربه غفلة عن كونه ميتة أو عمدا أو ضيافة لانه غير ممول وهذا بخلاف ما لو أكل انسان ماله المغصوب منه ضيافة فانه لا يضمنه الغاصب كما استظهره عج واستظهر بعض مشايخ الشيخ أحمد الزرقاني عدم ضمان المار اذا أكله ربه واعتمد الاول اللقاني (قوله أمكنته ذكاته انث الفعل وجعل الفاعل الذكاة وضمير المار مفعولا ولم يجرد الفعل من التاء ويجعل الذكاة مفعولا وضمير المار فاعلا لما تقرر من انه اذا دار الامر بين الاسناد للمعنى وللذات فالاسناد للمعنى أولى من الاسناد للذات فيقال أمكنني السفر دون أمكنت السفر (قوله بوجود آلة أي بوجود ما يذكى به فاذا كان ليس معه ما يذكى به الا الظفر أو السن وترك التذكية بهما ضمن (قوله وهو ممن تصح الخ أي والا فلا ضمان عليه اذا ترك نعم اذا ذكاه يضمن لانه يفوته بذكاته (قوله ولو كتابيا أي فالكتابي كالمسلم في وجوب ذكاة ماذكر لانها ذكاة لا عقر ولا يأتي الخلاف المتقدم في قوله وفي ذبح كتابي لمسلم قولان لان هذا من باب حفظ مال الغير وهو واجب عليه يضمن بتركه (قوله لتفويته على ربه وذلك لان المار لما امكنته ذكاته نزل منزلة ربه وهو لو امكنته ذكاته فتركه حتى مات لم يؤكل بل يكون ميتة (قوله لان الضمان من خطاب الوضع) أي لان الشارع جعل الترك سببا في الضمان فيتناول البالغ وغيره (قوله والا ضمنه) أي والا يذكيه ضمنه (قوله على خوف موته) أي فالواجب تركه من غير ذكاة وضمنه ان ذكاه ولا فرق بين المار والوديع (قوله فانه يصدق) أي في دعواه انه خاف عليه الهلاك فذبح لذلك وقوله مطلقا أي قامت قرينة على صدقه ام لا (قوله كترك تخليص مستهلك) أي متوقع للهلاك ولو كان التارك للتخليص صبيا لان الضمان من باب خطاب الوضع كما علمت واعلم انه يجب تخليص المستهلك من نفس أو مال لمن قدر عليه ولو بدفع مال من عنده ويرجع به على ربه حيث توقف الخلاص على دفع المال ولو لم يأذن له ربه في دفع المال لخلاصه وهو من افراد قول المصنف الآتي والاحسن في المفدى من لص أخذه بالفدا اه شيخنا عدوى وقد علم منه ان من دفع غرامة عن انسان بغير اذنه كان للدافع الرجوع بما دفعه على المدفوع له ان كان يتسلك الغرامة ماله والا فلا رجوع له عليه بما دفعه عنه (قوله فيضمن في النفس) اى انه اذا ترك تخليص المال مع قدرته على خلاصه بجاهه أو ماله حتى ضاع ذلك المال على ربه فانه يضمن له قيمة ذلك المال ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا وأما اذا ترك تخليص النفس حتى قتلت فانه يضمن الدية في ماله ان ترك التخليص عمدا وعلى عاقلته ان تركه متأولا ولا يقتل به ولو ترك التخليص عمدا هذا مذهب المدونة وحكى عياض عن مالك انه يقتل به قال الابي في شرح مسلم ما زال الشيوخ ينكرون حكايته عن مالك ويقولون انه خلاف المدونة نقله ح وفي التوضيح عن اللخمي انه خرج ذلك على الخلاف فيمن تعمد الزور في شهادته حتى قتل بها المشهود عليه قال فقد قيل يقتل الشاهد ومذهب المدونة لا قتل عليه اه وبذلك تعلم ان قول خش ولو كان متعمدا لاهلاكه بترك تخليصه قتل غير صواب اه بن (قوله أو علم) أي ولم تطلب منه ولكن علم الخ وقوله يودي للهلاك أي هلاك الحق أو النفس (قوله أو تقطيعها قال مافي تقطيع الوثيقة وقتل شاهدي

الحق ليسا من المسائل التي يجري فيها هل الترك يوجب الضمان أولا وهو ظاهر فالاولى تأخيرهما كما فعل ابن شاس وابن الحاجب ولا يخال بهما المسائل على القانون المذكور (قوله عمدا أو خطأ) أي لان العمد والخطأ في اموال الناس سواء (قوله ويعلم كونهما شاهدي حق باقرار القاتل بذلك) أي وكذا شهادة اثنين بانهما شاهدا حق حيث لا يشهد الاثنان به لعدم علمهما بقدره (قوله ومثل قتلهما) أي في جريان التردد قتل من عليه الحق أي والحال انه لم يخلف تركة لانه كان يمكن اكتسابه ففي تضمين القاتل له الحق وعدم تضمينه تردد والاظهر تضمينه قالوا ومثل قتلهما قتل أحدهما حيث كان الحق لا يثبت الا بشاهدين أي فيكون الاظهر غرمه جميع الحق انظر بن (قوله كل جرح الخ) أي فاذا جرح انسان جرحا يخشى منه الموت سواء كان جائفة افضت لجوفه أو غير جائفة واقتضى الحال خياطته بفتلة خيط او حرير وجب على من كان منه ذلك اذا كان مستغنيا عنه حالا ومالا أو كان محتاجا له لثوبه أو لجائفة دابة لا يموت بموتها أو كان معه الابرة أو كان مواساة المجروح بذلك فان ترك مواساته بما ذكر ومات فانه يضمن ومحل الضمان مالم يكن المجروح منفوذ المقاتل والا فلا ضمان بترك وانما يلزم الادب بتركها والدية أو القصاص على الجارح كما انه لو كان رب الخيط محتاجا له في نفسه أو دابة يموت بموتها وترك الاعطاء حتى مات فانه لا ضمان عليه لعدم وجوب المواساة عليه حينئذ (قوله وترك فضل الخ) أي ان الشخص اذا كان عنده من الطعام أو الشراب زيادة على ما يمسك صحته وكان معه مضطر فانه يجب عليه مواساته بذلك الزائد فان منع ولم يدفع له حتى مات ضمن (قوله عما يمسك الصحة قال خش أي فاضل عما يمسك الصحة حالا ومالا الى محل يوجد فيه الطعام هذا هو الظاهر كما ان الظاهر اعتبار الفضل عنه وعن من تلزمه نفقته ومن في عياله لا عنه فقط (قوله لا ما فضل عن العادة) أي عن عادته في الاكل وهو الفاضل بعد شبعه (قوله لمضطر اي سواء كان ادميا أو حيوانا غير آدمي ولا مفهوم لطعام أو شراب بل وكذا فضل لباس أو ركوب بأن كان لو لم يدفه او يركبه يموت وانظر هل لا بد في الضمان من سؤال المضطر أو يكفي العلم باضطراره وهذا هو الظاهر (قوله فيضمن هذا يقال في هذه المسألة والتي تقدمت وقوله دية خطأ ان تأول في المنع أي أنه اذا تأول في المنع لزمه دية خطأ فتكون على عاقلته والمانع كواحد منهم (قوله والا اقتص منه) أي والا يتأول في المنع بل منع عمدا قاصدا قتله اقتص منه وهذه الطريقة هي المعتمدة وقال اللخمي لا فرق بين التأويل وعدمه وان على المانع الدية في الحالتين (قوله فيضمن ما بين قيمته الخ) وكذا يضمن رب العمد والخشب ما تلف بسقوط الجدار من نفس أو مال لكن بشرطين ان ينذر عند حاكم أو غيره وان يكون الوقت من حين الانذار الى حين سقوط الجدار يمكن فيه اسناد الجدار ولو مكن رب العمد والخشب منها (قوله من خيط وما بعده) أي من فضل الطعام والشراب الذي دفعه للمضطر والعمد والخشب التي دفعها لمن طلبها منه لاسناد جداره المائل (قوله ان وجد الثمن عند المضطر الخ) أي ولو كان الموجود معه عروضا أو حيوانات (قوله والا لم يلزمه) أي والا يوجد الثمن عند المضطر للخيط أو الابرة أو لفضل الطعام او الشراب او العمد والخشب وقت اضطراره لم يلزمه شيء سواء أيسر بعد ذلك لا يحاسب على ما مضى أيام من وقت اليسار فقد زالت الضرورة فيلزمه اجرة العمد والخشب أخذا من قوله وله الثمن ان وجد كذا ذكر بعض الاشياخ والذي ذكره عبق تبعا لشيخه عج انه اذا لم توجد الاجرة عنده وقت الاضطرار لم يلزمه شيء أصلا ولو ايسر لا عن مدة الاعسار ولا عن مدة اليسار نظرا لكونه أخذه مجانا بوجه مأذون فيه (قوله وان ايس من حياته دخل فيما قبل المبالغة محقق الحياة ومرجوها ومشكوكها ولو

عبر بلو لافاد قول مختصر الوقار لا تصح ذكاة الميؤس من حياته التوضيح والاول احسن (قوله بحيث لو ترك) أى من غير تذكية لمات (قوله بتحرك قوى الباء للسببية أو بمعنى مع وقوله مطلقا) اى سواء كان التحرك من اعاليها ومن اسافلها سواء سال دم اولا وسواء كان التحرك قبل الذبح أو معه او بعده على ما لابن غازى وسواء كانت صحيحة أو مريضة (قوله فلا عبرة به) اى على المشهور وسواء كان معه سيلان دم اولا والفرض انه ميؤس منها وقوله بعد بل قيل الخ) مقابل للمشهور وان كان هو الاظهر (قوله وسيل دم الخ) اشار بذلك لما فى العتبية ونصها وسئل ابن القاسم وابن وهب عن شاة وضعت للذبح فذبحت وسال دمها فلم يتحرك منها شئ هل تؤكل قال نعم تؤكل اذا كانت حين تذبح حية فان من الناس من يكون ثقيل اليد عند الذبح حتى لا تتحرك الذبيحة وآخر يذبح فتقوم الذبيحة تمشى ابن رشد وهذا فى الصحيحة (قوله ولو بلا شخب الشخب خروج الدم بصوت والاولى للشارح ان يحذف قوله ولو لانه يقتضى ان سيلان الدم بالشخب لا يكفى فى المريضة الميؤس منها وليس كذلك الا ان تجعل الواو للحال ولو زائدة (قوله ان صحت المراد بها غير المأيوس منها فالمريضة اذا كانت غير مأيوس منها فهى كالصحيحة تؤكل بسيلان الدم اى وان لم تتحرك واذا كانت مايوسا ففى اعمال الذكاة فيها خلاف وعلى القول المعتمد بأن الذكاة تعمل فيها وهو المشار له بقول المصنف واكل المذكى وان ايس من حياته فان شخب دمها اكلت كما تؤكل بالحركة القوية وان كان السيلان فقط لم تؤكل لانه قد يسيل منها بعد الموت انظر التوضيح (قوله فلا يكفى سيل الدم اى بل لا بد معه من التحرك القوى والحاصل ان كلا من الحركة القوية وشخب يكفى فى الصحيحة والمريضة كان مرجوا حياتها او مشكوكا فى حياتها أو مأيوسا من حياتها والحال انها غير منفوذة المقاتل وأما سيلان الدم وكذلك الحركة غير القوية اجتماعا وانفرادا لا يكفى ذلك الا فى الصحيحة والملحق بها وهى المريضة غير الميؤس منها ولا يكفى ذلك فى المريضة الميؤس منها (قوله المنفوذة المقاتل صفة للموقوذة وما معها وجمع المقاتل نظرا للموقوذة وما معها فهو من مقابلة الجمع بالجمع فيقتضى انقسام الاحاد على الاحاد (قوله فان لم تكن منفوذة المقاتل عملت فيها الذكاة) أى اتفاقا ان كانت مرجوة الحياة وكذا ان كانت مأيوسا منها أو مشكوكا فيها على قول ابن القاسم وروايته وقال ابن الماجشون وابن عبد الحكم لا تعمل فيها الذكاة ثالثها تعمل فى المشكوك فيها دون المأيوس منها وهو الذى يقوم من العتبية اه بن (قوله وذهب الشافعى الخ) أى وعليه فالاستثناء فى قوله تعالى الا ما ذكيتم منفصل أى الا ما ذكيتم منها وعندنا الاستثناء يجوز ان يكون متصلا أى الا ما كانت ذكاتكم عاملة فيه منها والذى تعمل فيه الذكاة منها هو الذى لم تنفذ مقاتله ويجوز ان يكون منقطعا والمعنى لكن ما ذكيتم من غيرها فلا يحرم عليكم اذا كان ذلك الغير ليس منفوذ المقاتل واعلم ان هذا المنسوب للشافعى من انها تعمل فيها الذكاة مطلقا هو مذهبه حقيقة خلافا لما يقع فى بعض الشراح من نسبة غير ذلك له وعلامة الحياة المستقرة انفتاح العين وحركة الاطراف واما الحياة المستقرة فهى التى لو ترك صاحبها بلا ذكاة لعاش (قوله حيث لا يقدر على رده لموضعه على وجه يعيش معه) أى بان يزيل التزاق بعضها ببعض أو يزيل التزاقها بقعر البطن وأما مجرد شق البطن وظهور الامعاء فليس بمقتل لحصول الحياة اذا خيطت البطن (قوله وثقب مصران خلافا لما فى المواق عن ابن لبابة من ان ثقب المصران وشقه ليس بمقتل لانه قد يلتئم وانما المقتل فيه قطعه وانتشاره هذا وكان الاولى للمصنف ان يقول وثقب مصير لان مصرانا جمع مصير

كما قال الشارح فتعبيره بالجمع يقتضي ان خرق الواحد لا يضر والحاصل ان اللية الواحدة يقال لها مصير واللتان يقال لهما مصيران بالتثنية والثلاثة يقال لها مصران وخرق المصير مضر مطلقا كان من اسفله أو من أعلاه أو من وسطه (قوله عن ثقب الكرش) . أي خرقها وأولى شقها (قوله وانه في الواحد غير مقتل) أي وان كان الخلاف موجودا في الواحد أيضا كما في المواق عن ابن لبابة وهذا بخلاف القطع في الودج الواحد فقد مر انه مقتل قولا واحدا والحاصل ان في شق الودجين قولان وكذا في شق الودج والاظهر من الخلاف في كل منهما ما علمته من الشارح وهو ان الشق في الودجين مقتل وفي الواحد غير مقتل بخلاف القطع فانه مقتل اتفاقا ولو في ودج واحد وفي المعيار لم يعدوا جرح القلب من المقاتل والذي انفصل البحث عنه انه منها فاذا وجدت الذبيحة مجروحة القلب فانها لا تؤكل والكليتان والرئة في معنى القلب فاذا وجد شيء منها مجروحا أو منقطعا أو مفرقا لم تؤكل (قوله أكل مادق عنقه) أي بضرب بعصى أو بتردمن شاهق جبل وقوله أو ما علم أي أو أصابه ما علم انه لا يعيش منه (قوله شاهد للثاني) أي فأول الكلام دليل لمنطوقه للجواز وآخره دليل لمفهومه للمنع (قوله لان كان ميتا من قبل) أي من قبل ذكاة أمه فلا يؤكل (قوله فذكاة أمه ذكاة له) أي وحينئذ فيؤكل بغير ذكاة اكتفاء بذكاة أمه وفي المشيمة وهي وعاؤه ثلاثة أقوال ثالثها انها تبع للولد ان أكل الولد أكلت والا فلا وأما بيض الدجاجة الذكاة فانه يؤكل ولو لم يتم (قوله ان تم) أي والا فلا يؤكل (قوله أي مع نبات شعره أشار بذلك الى ان الباء بمعنى مع والمعية لبيان الواقع لانه متى تم خلقه نبت شعره عادة فاندفع ما يقال جعل الباء للمعية يؤذن بانه يمكن انفراد تمام الخلق عن نبات الشعر وانفراد نبات الشعر عن تمام الخلق مع انه متى نبت شعره لزم تمام خلقه والعكس (قوله وان خرج حيا أي بعد ذكاة أمه (قوله حياة محققة او مشكوكا فيها وقال كغيره حياة محققة ومشكوكا فيها أو ما يوسا منها كان اولى وقوله ذكي وجوبا اي في المرجو والمشكوك واستحبابا في المأيوس منه وقوله والا أي والا يذك لم يؤكل أي في الاولين كما علمت (قوله الا ان يبادر) أي الا ان يبادر اليه فهو من الحذف والايصال وهذا فيما اذا كانت حياته ضعيفة بأن كانت مايوسا منها (قوله ما لو وجد ميتا) أي بمنزلة ما نزل ميتا من بطن امه بعد ذكاتها فيحكم عليه بأن ذكاته بذكاة امه (قوله ولم يدرك) أي وأما لو كان بحيث لو بودر لادرك فلا يؤكل وذلك في حالة الرجاء والشك والحاصل ان الجنين اذا خرج حيا بعد ذكاة امه فاما ان تكون حياته مرجوا بقاؤها أو مشكوكا في بقائها أو ميؤسا من بقائها ففي الاولين تجب ذكاته ولا يؤكل اذا مات بدونها وفي الثالث تندب ذكاته كما قال ابن رشد في البيان وقال في المبسوط نقلا عن عيسى متى خرج حيا لا يؤكل الا بذكاة والمعتمد الاول فقول المصنف وان خرج حيا شامل للاحوال الثلاث أي ان خرج حيا حياة مرجوا بقاؤها أو مشكوكا في بقائها أو ميؤسا من بقائها وقوله ذكي أي وجوبا في الاولين وندبا في الثالث وقوله الا ان يبادر خاص بالميؤس منه أي الا ان يبادر لذكاته فيموت قبل ان يذكي فيفوت ندب ذكاته ويؤكل بدونها فان لم يبادر اليه حتى مات كره اكله (قوله ان حيي الخ) أي فان كان مثله لا يحيى أو شك في امره هل تستمر حياته أم لا لم يؤكل ولو ذكي لانه يحتمل ان يكون من الازلاق وقوله وكانت حياته محققة أو مظنونة لا مشكوكة يعني انه تحقق استمرار حياته أو ظن ذلك لا ان شك في استمرارها وعدمه واولى اذا توهم استمرارها فلا يؤكل ولو ذكي (قوله ولا يؤكل ما قطع منه) اي لانه دون نصف ابين الا ان يكون الرأس فانه يؤكل لكن ذكر العلامة السيد في حاشية عبق ان قول

• المصنف ودون نصف أبين ميتة مخصوص بما له نفس سائلة (قوله ولكن لا بد من تعجيل الموت به) أى بما شأنه ان يعجل الموت كذا قال الشارح تبعا لعبق قال بن وفيه نظر اذلم ير من ذكر هذا القيد وظاهر كلامه الاطلاق اه كلامه وقد يقال انه لم يرد التعجيل الحقيقى بل ان يعلم ان الموت منه لا من انزائه (قوله كذا قيدها) أى بقوله ولكن لا بد من تعجيل الموت

(باب المباح)

(قوله حال الاختيار) أى المباح تناوله حال الاختيار من جهة الاكل والشرب وقدر الشارح ذلك لاجل عطف قول المصنف الاتى وللضرورة ما يسد الخ عليه (قوله لم يتعلق الخ) • اخرج المغصوب فانه وان كان طاهرا لكنه غير مباح لتعلق حق المالك به والاولى اسقاط هذا القيد لان المقصود بيان المباح فى نفسه لا المباح باعتبار شخص معين والمغصوب مباح فى ذاته وحرمته عارضة اه بن (قوله مستعملا للنجاسة) أى كالرخم فانها تاكل العذرة (قوله الا الوطواط استثناء من قول المصنف وطير (قوله فلذا لم يقل الخ) أى ولو عبر به ماصح وذلك لان الذى لا يعد وقد يكون مفترسا فيقتضى اباحته وليس كذلك (قوله بناء) أى فليس مراده بالوحش مطلق وحش بل نوع منه وقد يقال لا مانع من ارادة مطلق الوحش ويكون من تشبيه الخاص بالعام كذا قيل وفيه ان الاخصية تقتضى التمثيل لا التشبيه (قوله يكره على المشهور الخ) فيه نظر والذى فى كتاب الطهارة من التوضيح ان فى الفار والوطواط ثلاثة اقوال وان القول بالتحريم هو المشهور ونقله ح وذكر عن ابن رشد ايضا أنه استظهر التحريم اه بن وقوله ان فى الفار ظاهره مطلقا سواء كان يصل للنجاسة اولا واما بنت عرس فذكر الشيخ عبد الرحمن الاجهورى انه يحرم اكلها لان كل من اكلها عمى اى فحرمتها عارضة وقضيته انها تحل للاعمى وانظره اه شيخنا عدوى (قوله سمها) بفتح السين وضمها وكسرها والفتح افصح جمعه سمام وسموم اه عدوى (قوله ان ذكيت الخ الذى يفيده كلام أهل المذهب انه لا بد فى الذكاة التى يؤمن بها السم ان تكون فى حلقها وفى قدر خاص من ذنبها بان يترك قدر اربعة قرار يط من ذنبها ورأسها ولا بد ان تطرح حال ذكاتها على ظهرها واما لو طرحت على بطنها وقطع حلقها فلا يجزى لان شرط الذكاة ان تكون من المقدم انتهى خش (قوله وامن سمها) اى واعتبار امن سمها بالنسبة الخ وقوله فيجوز اكلها بسمها لمن ينفعه ذلك اى كمن به داء الجذام اى ولا يجوز اكلها بسمها لمن يضره ذلك (قوله وخشاش ارض اضيف لها لانه يخش اى يدخل فيها ولا يخرج منها الا بمخرج ويبادر برجوعه اليها (قوله بالرفع عطف على طعام) اى لا بالجر عطفا على يربوع لانه ليس من امثلة الوحش الذى لم يفترس واعلم ان الخشاش وان كان مباحا وميتته طاهرة ولكنه يفتقر اكله لذكاة كما تقدم (قوله شراب يميل الى الحموضة) أى يتخذ من القمح او من الارز (قوله ويذهب اسكاره) أى الذى حصل فيه عند غليانه على النار قبل انعقاده لانه كان فيه ابتداء (قوله فلا يتصور فيه سكر) أى حتى تقيد اباحته بالامن من سكره (قوله وللضرورة ما يسد الرمق) أى ما يحفظ الحياة والمراد بالرمق الحياة وسدها حفظها قال المواق انظر هذا فانه مذهب ابى حنيفة والشافعى ولم يعزه ابو محمد لاحد من أهل المذهب ونص الموطا ومن احسن ما سمعت فى الرجل يضطر الى الميتة انه يأكل منها حتى يشبع ويتزود منها فان وجد عنها غنى طرحها اه وبه تعلم ان عزو تت وخش ما ذكره المصنف لمالك فيه نظر اه بن لكن

ابن ناجى فى شرح الرسالة نقل عن عياض ان عبد الوهاب نقله رواية عن مالك وحينئذ فلا نظر وتناول قوله وللضرورة ما يسد المتلبس بالمعصية كما هو مختار ابن يونس وشهره القرافى خلافا لمن قال لا يباح له تناول الميتة وتمسك بظاهر قوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لاثم واجاب المشهور بأن المراد غير باغ فى نفس الضرورة بأن يتجانف ويميل فى الباطن لشهوته ويتمسك فى الظاهر بالضرورة كأنه فعل فمن اضطر اضطرارا صادقا فاذا عصى فى نفس السبب المبيح كان كذب فى الضرورة وبغى وتعدى فيها وتجانف الاثم كانت كالعدم (قوله وضالة الابل ودخل أيضا جميع الحيوانات الميتة (قوله ثم تقدم الميتة عليها) أى على ضالة الابل عند اجتماعهما ويعلم منه ان ضالة الابل تتعين عند انفرادها وتقدم عليها الميتة عند اجتماعهما وهذا ما يفيده نقل المواق عن ابن القاسم (قوله وأما الادمى فلا يجوز تناوله) أى سواء كان حيا أو ميتا ولو مات المضطر وهذا هو المنصوص لاهل المذهب وتقدم آخر الجنائز ان بعضهم صحح اكله للمضطر اذا كان ميتا ولا فرق بين المسلم والكافر فيما ذكر (قوله عند عدم ما يسد نهايه ويصدق فى انه فعل ذلك للغصة ان كان مأمونا والا فلا الا لقرينة فيعمل عليها اه خش (قوله على خنزير) أى سواء كان ذلك الخنزير حيا أو ميتا انظر بن (قوله وصيد لمحرم المراد بالصيد هنا المصيد يعنى الحى بدليل قوله لا لحمه وأما الاصطياد فهو احرى بتقديم الميتة عليه وحاصل كلام المصنف ان المضطر اذا كان محرما ووجد ميتة وصيدا حيا صاده محرم أو اعان على صيده فانه يجب عليه ان يقدم الميتة على الصيد الحى الذى صاده المحرم أو اعانه عليه ومحله ما لم تكن الميتة متغيرة يخاف على نفسه من اكلها والا قدم الصيد المذكور انظر التوضيح كما انه لو كان حلالا فانه يقدم صيد المحرم عليها (قوله ولم يذك الصيد) اى لانه بذكاته يكون ميتة (قوله لا لحمه) أى اذا وجد المضطر المحرم ميتة وصيدا قد صاده محرم أو صيد له وصار لحما فلا يقدم الميتة عليه بل يقدمه عليها وعلم مما ذكرنا ان الصور ثلاث الاولى الاصطياد تقدم الميتة عليه لما فيه من حرمة الاصطياد وحرمة ذبح الصيد الثانية الصيد الحى الذى صاده المحرم قبل اضطراره تقدم الميتة أيضا عليه ولا يجوز ذبحه لانه اذا ذبحه صار ميتة فلا فائدة فى ارتكاب هذا المحرم الثالثة اذا كان عنده صيد صاده هو أو غيره لمحرم وذبح قبل اضطراره فهذا مقدم على الميتة ولا تقدم الميتة عليه لان لحم صيد المحرم حرمته عارضة لانها خاصة بالاحرام بخلاف الميتة فحرمتها اصلية وهذه الصورة هى المشار لها بقوله لا لحمه هذا أحسن ما يقرر به كلامه (قوله ان لم يخف القطع) أى فيما فى سرقته القطع كثمر الجرين وغنم المراح وقوله أو الضرب أو الاذى أى فيما لا قطع فى سرقته فان قلت المضطر اذا ثبت اضطراره لا يقطع ولا يضرب ولو كان معه ميتة فكيف يخاف القطع قلت القطع قد يكون بالتغلب والظلم (قوله بل يقدم) اى طعام الغير ندبا على الميتة هذا عند اجتماعهما وأما عند الانفراد تعين ما وجد قال فى الذخيرة واذا اكل مال مسلم اقتصر على سد الرمق الا أن يعلم طول الطريق فليتزود لان مواساته تجب اذا جاع واعلم ان اشتراط عدم خوف القطع انما هو اذا وجد الميتة والا اكله ولو خاف القطع كما فى عج لان حفظ النفوس مقدم على حفظ العضو خلافا لما فى عبق وحيث اكل طعام الغير فلا يضمن قيمته كما نقله المواق عن الاكثر وقال ابن الجلاب يضمن ومحل الخلاف اذا كان المضطر معدما وقت الاكل أما ان وجد معه الثمن أخذ كما مر (قوله ولو مسلما) أى ولو كان ربها المقاتل بفتح التاء مسلما (قوله ولو وحشيا دجن) أى فلا يؤكل نظر الثلاث الحالة العارضة وهى حالة التأنس وهذا قول مالك وقال ابن القاسم بالجواز ورده المصنف بلو واما الحمار الانسى اذا توحش فتوحشه لا ينقله وح

فيجري فيه الخلاف قبل التوحش وهو التحريم على المعتمد والكراهة على مقابله (قوله والمكروه سبع الخ) ابن عرفة الباجي في كراهة اكل السباع ومنعها ثالثها حرمة عاديها كالاسد والفهد والنمر والذئب وكراهة غيره كالدب والثعلب والضبع والهر مطلقا الاول لرواية العراقيين معها والثاني لابن كنانة مع ابن القاسم والثالث لابن حبيب عن المدنيين (قوله وقيل تشهيره الكراهة في الفيل فيه نظر) فقد ذكر ابن الحاجب فيه قولين بالاباحة والتحريم وصحح في التوضيح الاباحة فيه وفي كل ما قيل انه ممسوخ كالقرد والضب ولذا قال الشارح بهرام لا اعرف من شهر الكراهة كما هو ظاهر كلامه وقال البساطي تشهير الكراهة في الفيل في عهدة المصنف (قوله ماعدى الهر) فيه انه من جملة المفترس لافتراسه نحو الفار (قوله وقيل حرام الذي حمله ح في الكلاب قولان الحرمة والكراهة وصحح ابن عبد البر التحريم قال ح ولم ار في المذهب من نقل اباحة اكل الكلاب اه لكن نقل قبله القول باباحته واعترضه فانظره اه بن (قوله شرب شراب خليطين انما قدر الشارح شرب لانه لا تكليف الا بفعل ومن جملة الخليطين المكروه شربه ما يبل للمريض اذا كان من نوعين كزبيب وتين ونحوهما فقوله وشرب شراب خليطين أي لصحيح او لمريض وكما يكره شرب شراب الخليطين يكره أيضا نبذهما معا خلافا لما في عبق من الحرمة والخلاف في نبذهما معا للشرب وأما للتخليل فلا كراهة في نبذهما معا على المشهور كما نص عليه ابن رشد وغيره ونص في الجلاب على الكراهة خيفة التطرق لتخللهما معا الغيره قاله شيخنا (قوله خلطا عند الانتباذ أو الشرب) أما الكراهة اذا كان الخلط عند الشرب فلا كلام فيها واما اذا كان عند الانتباذ فهو مبني على احد التأويلين في قول المدونة ولا يجوز شرب شراب الخليطين ان نبذهما معا قال الباجي ظاهرها التحريم وحملها قوم على الكراهة فعلى الثاني يعمم في كلام المصنف اه بن والثاني هو المعول عليه كما قال شيخنا فعلم انه ان وقع الخلط عند الشرب كان كل من الخلط والشرب مكروها وان وقع عند الانتباذ كان كل منهما فيه خلاف بالكراهة والحرمة والمعتمد الاول (قوله حيث امكن الاسكار) أي لطول المدة فان لم يمكن لقصر مدة الانتباذ فلا كراهة وهذا يقتضي ان علة النهي احتمال الاسكار وقال ابن رشد ظاهر الموطا ان النهي عن هذا تعبد لا لعلة وعليه فيكره شرب شراب الخليطين سواء امكن اسكاره ام لا انظر المواق واستظهر شيخنا الاول وان استصوب بن الثاني (تنبيه) اذا طرح الشئ في نبيذ نفسه كطرح العسل في نبيذ نفسه او التمر في نبيذ نفسه كان شربه جائزا وليس من شراب الخليطين الذي يكره شربه كما ان اللبن المخلوط بالعسل كذلك انظر عبق (قوله وادخلت الكاف الحنتم والنقير الخ) تبع الشارح في ذلك تت واعترضه طفي قائلا الصواب قصر الكاف على ادخال المزفت فقط وهو المقير وعدم ادخال الحنتم والنقير ليوافق مذهب المدونة والموطا وادخالهما يوجب اجراء كلام المصنف على غير المعتمد لانه لا تعرف كراهتهما الا من رواية ابن حبيب وفي المواق عن المدونة لا ينبذ في الدبا والمزفت ولا اكره غير ذلك من الفخار وغيره من الظروف انتهى وقد قرره خش على الصواب اه بن (قوله فلا يكره) أي نبذ الشئ الواحد فيها وقوله وان طالت مدته مبالغة في محذوف أي فلا يكره نبذ الشئ الواحد فيها ولا يكره شرب شرابه وان طالت الخ . (قوله ارجحهما في الطين المنع) أي ومثله التراب والعظام والجير المحروق بالنار ففيها الخلاف بالكراهة والحرمة والراجح الحرمة ومحل منع الطين ما لم تكن المرأة حاملا وتشتاق لاكله وتخاف على ما في بطنها والا رخص لها اكله (قوله واظهرهما في القرد الكراهة) أي وهو قول مالك واصحابه واما القول بالمنع فهو قول ابن المواز محتجا بانه ليس من بهيمة الانعام

قال الباجي والاظهر عندي قول مالك واصحابه بانه مكروه واحتج لذلك بعموم قوله تعالى قل لا اجد فيما أوحي الي الآية ومراعاة خلاف العلماء فالآية تدل على عدم حرمته ومراعاة قول المخالف بالمنع تقتضي كراهته (قوله وقيل باباحته أي مطلقا وقيل باباحته ان أكل الكلاب والا كان مكروها فجملة الاقوال أربعة حكاها في الشامل (قوله بل صحح القول بالاباحة) أي مطلقا كان يرعى الكلا أولا في توضيحه (قوله على القول بجوازا كله) أي ويكره على القول بكراهته ويحرم على القول بحرمته كذا ذكر عبق وغيره وقد حمل الشيخ أحمد النفراوي وغيره التكسب على الصيد به مثلا وأما اللعب المعلوم فهو مكروه وفيه انه لا ارتباط بين الاكل والصيد الاترى انه يصاد بالكلب اجماعا فالظاهر ان المراد الاكتساب ببيعه قاله شيخنا العدوي

(باب في الضحايا)

(قوله وكانت الذكاة من متعلقات الاضحية) أي من الامور التي تتعلق بالاضحية (قوله سن) أي على المشهور وقيل انها واجبة (قوله عينا) اي عن كل أحد بعينه (قوله لان نية الادخال) اي لان نية دخول الغير معه في الاجر كفعلها من ذلك الغير (قوله الاولى حذفه) أي سواء جعلته حالا من غير الحاج أوصفة للحاج وذلك لانه اذا جعل صفة لحاج اختل المعنى لقولنا سن لحر غير حاج كائن في منى وهذا صادق بما اذا كان غير حاج اصلا أوحاجا في غير منى ومفهومه انه لو كان حاجا بمنى لا تسن في حقه وهذا فاسد لان الحاج لا يطالب بها كان بمنى أو بغيرها وان جعل حالا من غير حاج اختل المعنى لقولنا سن لحر غير حاج حالة كون ذلك الغير في منى فيرد عليه ان مقتضاه ان غير الحاج اذا كان في غير منى لا تسن في حقه وليس كذلك اذ غير الحاج تسن في حقه مطلقا كان بمنى أو غيرها وان كان قد يجاب عن هذا بأن مفهوم بمنى احرى بالحكم وقد يقال الظاهر انه متعلق بمحذوف صفة لحاج أي غير حاج مطلوب كونه بمنى فيشمل غير الحاج اصلا ولو معتمرا والحاج الذي يطالب كونه بمنى وهو من فاته الحج وتحلل منه قبل يوم النحر ويخرج الحاج الباقي على احرامه سواء تمن بمنى يومئذ ام لا كذا قرر المنياوي (قوله ضحية هي بمعنى التضحية اذ لا تكليف الا بفعل وضمير لا تجحف يعود عليها بهذا المعنى اذ الذي يوصف بأنه يجحف أولا يجحف انما هو الفعل لا الذات والمعنى لا تتعبه ولا تكلفه فوق وسعه والاجحاف الاتعاب (قوله حتى يبلغ الذكر ويدخل بالانثى زوجها ظاهره سقوطها عنه بمجرد احتلام الذكر ولو فقيرا عاجزا عن الكسب وبمجرد دخول الزوج بالانثى وان طلقت قبل البلوغ والظاهر انه يجري على النفقة على الابن الذي بلغ فقيرا عاجزا عن الكسب لازمة لابيه وهكذا نفقة البنت التي طلقت قبل البلوغ فهذا الضحية عنهما مطلوبة من ابيهما خلافا لما في عبق من سقوطها فانه لا يظهر ونص التوضيح عن ابن حبيب يلزم الانسان ان يضحي عمن تلزمه نفقته من ولد او والد ويفيد انها لا تسقط الا بسقوط النفقة واعلم انه يخاطب بها فقير قدر عليها في أيامها وكذا يخاطب بها عمن ولد يوم النحر أو في أيام التشريق لا عن من في البطن ولد ايخاطب بها من أسلم يوم النحر او بعده في أيام التشريق لبقاء وقت الخطاب بالتضحية بخلاف زكاة الفطر نقله اللخمي اه عدوي (قوله متعلق بضحية ويصح تعلقه أيضا بسن اي التضحية تسن بجذع الخ (قوله بالسنة العربية) أي وهي ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوما لا بالسنة القبطية وقدرها ثلاثمائة وخمسة أوستة وستون يوما (قوله ودخل في السادسة) اي ولو كان الدخول غير بين (قوله بلا شرك في ثمنها او جهاهذا حل بالنظر للفقه وليس مراده بيان

ان الاستثناء منقطع لان الحق انه متصل وصح فساقبل الا يجعل عاما وقوله بلا شرك حال من ضحية اى حالة كونها ملتبسة بعدم الاشتراك فيها (قوله فلا تجزئ عن واحد منهم) أى والظاهر انه لا يجوز بيعها مثل ما اذا ذبح معيبا جهلا (قوله عن كل من ادخله معه) أى ولو كان غنيا وهل يشترط فى سقوط الطلب عمن اشركهم معه اعلامه لهم بالتشريك أولا قولان الباجى وعندى انه يصح له التشريك وان لم يعلمهم بذلك ولذلك يدخل فيها صغار ولده وهم لا يصح منهم قصد القربة (قوله بشروط ثلاثة) أى فان اختل شرط منها فلا تجزى عن المشرك بالكسر ولا عن المشرك بالفتح والظاهر عدم جواز بيعها كما مر (قوله وهذا الخ) مثله فى عبق وخش قال بن وانظر من اين لهما هذا القيد ولم ار من ذكره غير ما نقله الطخيخى عن العوفى مستدلا بكلام ابن حبيب الذى فى المواق ولا دلالة فيه أصلا والظاهر من كلام المدونة والباجى واللخمى وغيرهم ان السكنى معه شرط مطلقا اه ولعلم ان ما ذكره المصنف من اشتراط المساكنة هو ظاهر المدونة وقاله الباجى واللخمى والمازرى وعزاه لابن حبيب وخالف ابن بشير فجعل المساكنة لغوا انظر بن (قوله ومثل القريب الزوجة وأم الولد) قال شيخنا الاولى حذف أم الولد لانها رقيقة لا يطالب بالضحية عنها والكلام فيمن يسقط عنه الطلب بالضحية وقد يقال ان الشارح اراد التنبيه على صحتها عنها وان لها مجرد ثواب قال بن وما ذكره من جواز ادخال الزوجة وأم الولد هو الصواب خلافا لتت وبهرام فى اخراجها واخراج ما فيه بقية رق وقد اعترضه ح بقول ابن عرفة روى عياض للزوجة وام الولد حكم القريب ابن حبيب ذو الرق كام الولد فى صحة ادخالها انتهى ولم يذكره مقابلا وقال فى البيان ما نصه وأهل بيت الرجل الذين يجوز له ان يدخلهم معه فى اضحيته على مذهب مالك ازواجه ومن فى عياله من ذوى رحمه كانوا ممن تلزمه نفقتهم أو ممن لا تلزمه نفقتهم غير ان من كان ممن تلزمه نفقته يلزمه ان يضحى عنه ان لم يدخله فى اضحيته حاش الزوجة اه منه انظر بن (قوله واجزأت) اى التضحية (قوله وان جماء الخ) اعلم انها اذا كانت جماء من اصل الخلقة فانها تجزى باتفاق وقد نقل الاجماع على اجزائها ابن مرزوق وغيره وأما ان كانت مستأصلة القرنين غير خلقة ففيها قولان بالاجزاء وهو نقل الشيخ عن كتاب محمد وعدم الاجزاء وهو قول ابن حبيب والفرض انه ليس هناك ادماء والا فلا تجزى اتفاقا انظر بن (قوله كالبقر) أى والغنم (قوله أى لم يبرأ) اشار الشارح الى ان المراد بالادماء عدم البرء وان لم يسل منه دم لا سيلان الدم ولو قال المصنف ان برأ ويدخل لا على قوله كبين مرض لكان أحسن واخصر (قوله وبين جرب الخ) اشار الشارح الى ان قيد البينية معتبر فى المعطوفات فلا يضر الخفيف من جميعها كما ذكره الشيخ سالم (قوله وبين جنون) قال ح كان الاولى ان يقول ودائم جنون لان الجنون غير الدائم لا يضر كما فى التوضيح (قوله وفائت جزء) هذا عطف على قوله كبين مرض فأولا ذكر المعطوفات على المضاف اليه ثم شرع فى ذكر المعطوفات على المضاف وقوله اصالة أى سواء كان فوات الجزء اصالة أى خلقة أو كان طارئا بقطع وسواء كان الجزء الفائت بالقطع اصليا أو زائدا (قوله والا بخصية) أى وأما فوات الجزء بخصية فيجزى سواء كان فواته خلقة أو كان بقطع وقوله والا بخصية أى فاجزأ اى فائت الخصية (قوله جدا) أى بأن تقبح به الخلقة اه خش (قوله فان كان) أى الشق وقوله ثلثا اجزأ اى بالاولى من مقطوعة ثلث الاذن كما يأتى (قوله واما الهتماء فتجزى) حاصله ان قلع الاسنان كلا أو بعضا لا يضر اذا كان لاثغار او كبر واما لغيرهما فقلع الواحدة لا يضر ويضر قلع ما زاد عليها (قوله وهل هو العباسى الخ) الاولى امام الطاعة الا انه تبع فى التعبير بالعباسى اللخمى وابن الحاجب فانهما عبرا بذلك لانهما

كانا في زمن ولاية بني العباس بخلاف المصنف وقد أوهمت عبارة المصنف الشارح بهرام في باب القضاء فقال يستحب في الامام الاعظم كونه عباسيا اوتبعه عج وقد خرجا بذلك عن أقوال المالكية فان الامام الاعظم يشترط فيه كونه قرشيا وأما كونه عباسيا فلا يشترط ولا يستحب اهـ ماني (قوله أو نائبه) أي كالباشا في بلاد ليس فيها امام الطاعة بل نائبه والحاصل انه على القول الاول يتعين امام الطاعة أو عامله على البلد (قوله قولان صوابه تردد لان الخلاف بين اللخمي وابن رشد فالاول للخمي والثاني لابن رشد فهو من تردد المتأخرين لعدم نص المتقدمين ثم انه على ماقال ابن رشد من ان المعتبر امام الصلاة فان كان واحدا في البلد فالامر ظاهر وان تعدد فيعتبر كل واحد بالنسبة لاهل الناحية التي صلى فيها اماما (قوله محلهما الخ) أي ان محل الخلاف اذا وجدا معا في البلد ولم يخرج امام الطاعة اضحيته للمصلى والا اعتبر هو كما انه اذا لم يكن في البلد امام الطاعة ولا نائبه كان المعتبر امام الصلاة قولا واحدا فان كانت البلد ليس فيها واحد من الامامين تحروا ذبح امام اقرب البلاد اليهم وهو واضح ان كان في اقرب البلاد امام واحد فان تعدد تحروا أقرب الائمة لبلدهم كذا قرر شيخنا العدوي (قوله أي سابق الامام بالذبح) أي بابتدائه سواء ختم الذبح قبل ختم الامام أو بعد ختمه أو معه فلا تجزي حيث ابتدأ قبل الامام (قوله وكذا مساويه) أي في ابتداء الذبح فلا تجزيه هذا ان ختم قبله أو معه بل ولو ختم بعده (قوله لا بعده الخ ما ذكره من عدم الاجزاء في صورة ما اذا ابتدأ بعده وختم معه فيه نظر اذ قد تقدم صحة الصلاة فيما اذا ابتدأ بعده وختم معه فالاجزاء في الضحية أولى اهـ بن (قوله اقرب امام) أي اقرب امام بلد يذبح امامها بعد خطبته وليس المراد اقرب بلد لها امام وان لم يذبح بحيث يتحرون ذبحه اذ لو ذبح لان هذا بمنزلة العدم فلا يعتبر (قوله ولا على كفرسخ) أي ولم يكن هناك امام خارج عن بلده على كفرسخ أي ثلاثة اميال وربع بل لو وجد امام خارج عن بلده بازيد من ذلك فتحرى ذلك وذبح فتبين انه سبقه وأما لو كان هناك امام خارج عن بلده بكفرسخ فقط فاقل فانه كامام البلد لمخاطبة أهل تلك البلد الخالية من الامام بالسعي لذلك الامام والصلاة معه وحينئذ فاذا تحرى وتبين خطؤه لم تجز والحاصل ان من على ثلاثة اميال حكمه كالبلد الذي له امام فلا يذبح الا بعد تحقق ذبحه لانه مطالب بالصلاة معه على وجه السنية وانما التحري وتجزيه تحريه اذا تبين انه سبق الامام من كان على ابعد من ذلك (قوله وتوانى) أي الامام (قوله وان توانى بسبب عذر) أي كقتال عدو او اغماء أو جنون وهل من العذر طلب الامام للاضحية بشرا ونحوه أولا ينظر في ذلك وقد علم من المصنف ان التحري لذبح الامام حيث لم يبرز اضحيته وأما ان ابرزها فلا يعتبر التحري من أحد من أهل البلد سواء علم بابرازها اولا وتحريه وعدمه على حد سواء في عدم الاجزاء ان بان سبقه لا ان بان تأخره (قوله ولا يكره عدم الابراز لغير الامام) أي وأما عدم الابراز له فيكره (قوله وانثاه كان عليه ان يزيد بعد ذلك فخنثاه فمراتب الضان أربعة وكذا المعز والبقر والابل (قوله خلاف ابن غازي صرح ابن عرفة بشهورية الاول ولا اعلم من شهر الثاني ونقل عن المؤلف بطرة نسخته وشهر الرجراجي الاول وشهر ابن بزيزة الثاني ونص ابن عرفة وفي فضل البقر على الابل وعكسه ثالثها الغير من بمنى الاول للمشهور ومع رواية المختصر والقابسي والثاني لابن شعبان والثالث للشيخ عن اشهب اهـ بن (قوله وهو خلاف في حال الخ) الحق ان ذلك يختلف باختلاف البلاد فالابل في بلاد الحجاز اطيب لحما من البقر وفي مصر بالعكس (قوله ومراده التسع) أي براده بعشر ذي الحجة التسعة ايام قبل يوم النحر فهو مجاز من اطلاق اسم الكل على الجزء وليس هذا تغليبا كما في عبق . وانما يظهر

التغليب فى عكسه (قوله وضحية على صدقة) ظاهره ان المعنى وندب تقديم ضحية على صدقة
بثمنها واورد عليه ان الضحية سنة فتقديمها على الصدقة التى هى مندوبة سنة وقد اجاب الشارح بان
ضحية نائب فاعل لمحذوف اى وفضلت ضحية والجملة عطف على جملة وندب ابرازها وليس قوله وضحية
عطفا على ابرازها كالذى قبله (قوله ولو زاد فى الرتبة الخ) وذلك لان احياء السنن افضل من
التطوع وانما نص المصنف على ذلك مع العلم بان السنة افضل من المستحب دفعا للتوهم ان المستحب
هنا افضل من السنة لان السنة والمندوب قد يكونان أفضل من الفرض كالتطهير قبل الوقت
والابتداء بالسلام وابراء المعسر واذا كان المندوب قد يكون أفضل من الفرض فربما يتوهم
انه هنا افضل من السنة تأمل (قوله وتكره الاستنابة مع القدرة على الذبح) أى فان
كان لا يحسن الذبح اولا يقدر عليه استناب من غير كراهة ويندب له ان يحضر عند نائبه (قوله
وندب للوارث انفاذها) أى اذا عينها مورثه قبل موته بغير النذر والا وجب عليه انفاذها كما لو
مات بعد ذلك واذا انفذها الوارث فلا تجزى عنه (قوله حيث لا دين عليه) أى على الميت اما ان
كان عليه دين يستغرقها فانها تباع فيما عليه من الدين (قوله وجمع اكل الخ) ظاهره ان
الجمع بين الثلاثة أفضل من الصدقة بجميعها وان كان اشق على النفس وهذا هو المشهور وحديث
افضل العبادات احمزها ليس كليا وقال عج القول بأن التصدق بجميعها أفضل متجه اذ افضل
العبادات احمزها اى اشقها على النفس (قوله ولا يجب) أى بناء على المعتمد من انها لا تتعين
الا بالذبح ولا تتعين بالنذر واذا عمل بالمندوب وذبح ذلك الولد مع امه فحكمه وجلده حكمها من
جواز الاكل والتصدق والاهداء وندب الجمع بين الثلاثة ومنع البيع واذا لم يعمل بالمندوب وابقى
ذلك الولد من غير ذبح لعام آخر صح ان يضحى به (قوله ويكره جز صوفها) أى سواء جزه
ليتصرف فيه اولا خلافا لعبق حيث قيده بما اذا كان الجز ليتصرف فيه التصرف الممنوع والاجاز
مطلقا ونسب ذلك لتت وح ورد عليه بانه ليس فيهما ذلك (قوله فان نبت مثله للذبح
اونواه حين الاخذ لم يكره) اى كما انه لا يكره الجز اذا تضررت ببقاء الصوف لحر ونحوه واعلم ان
ظاهر منطوق المصنف ومفهومه سواء كانت الضحية منذورة ام لا وارتضاه عج وقيده بعض
شيوخ الشيخ احمد الزرقانى بغير المنذورة واما المنذورة فيحرم جزها سواء نواه ام لا وارتضاه
اللقانى (قوله ولم يكن لها ولد) أى ولو لم يكن الخ (قوله والانسان لا يعود) أى يكره له العود
على المعتمد (قوله كما قال ابن حبيب الاولى كما قال ابن الحاجب لان ابن حبيب من المتقدمين
فلا يشير المصنف للخلاف الواقع بينه وبين غيره بالتردد فالصواب ان المصنف اشار بالتردد لطريقة
ابن رشد وطريقة ابن الحاجب وبيان ذلك ان الامام روى عنه اباحة اكل الكافر منها ثم رجع
عنها الى الكراهة وهى الاشهر فقال ابن رشد اختلف قول مالك اذا لم يكن فى عياله اما ان كان
فيهم اوغشيهم وهم يأكلون فلا بأس به دون خلاف وقال ابن الحاجب الخلاف المروى عن الامام
مطلق اى سواء كان فى عياله او بعث اليه واما ابن حبيب فله قول آخر حاصله انه لا خلاف بين قولى
مالك فالقول بالكراهة محمول على ما اذا لم يكونوا فى عياله و بعث اليهم والقول بالاباحة محمول على
ما اذا كانوا فى عياله انظر بن (قوله لان شأن ذلك المباهاة) أى وح فيخاف منه قصدها فان
تحقق قصدها بالتغالى حرم وان تحقق من نفسه عدم قصدها وانما قصد كثرة اللحم أو الاجر كان
التغالى مندوبا للحديث فالصور ثلاث خوف قصد المباهاة وقصدها بالفعل وتحقق عدم قصدها وهى
جارية فى التغالى فيها اوفى زيادة عددها (قوله وفعلها عن ميت فان فعلت عنه وعن الميت لم يكره

قاله عبق وفيه ان هذا غير صواب لانهم قد عللوا كراهة فعلها عن الميت بعدم الوارد في ذلك وهذا شامل لصورة الافراد والتشريك ايضا شروط التشريك المتقدمة غير مجتمعة هنا اه بن (قوله والاندب أي والا بأن كان عينها ندب الخ أي والمراد انه عينها بغير الذبح والنذر وأما لو عينها بالنذر أو بالذبح ثم مات تعين على الوارث انفاذها كما مر وقوله ان لم يكن عينها أي ولم يكن وقف وقفا وشرطها فيه والا وجب فعلها عنه لما يأتي من أنه يجب اتباع شرط الواقف ان جاز أو كره والحاصل ان كراهة فعلها عن الميت مقيدة بقيدين كما علمت (قوله شاة تذبح في الجاهلية) أي يتقربون بها الاصنامهم (قوله وكانت أول الاسلام أي تذبح لله سبحانه وتعالى على جهة الندب كما مر جوابه (قوله وابدالها اى وكره ابدالها بدون فاذا أبدل الشاة ببقرة تعلقت الكراهة بأخذ الشاة بدلا عن البقرة ويستحب له ابدالها بالافضل وان بزائد شئ في ثمنها ومحل الكراهة اذا لم تكن معينة بالنذر والا كان الابدال ممنوعا ولا ينافي هذا ما يأتي من ان المشهور انها لا تتعين بالنذر لانه محمول على عدم الغاء العيب الطارئ فلا ينافي ان تعينها بالنذر يمنع من البدل ومن البيع انتهى بن (قوله وكذا بمساو على الراجح سنده في هذا قول الامام لا يبدلها الا بخير منها ولانه لا موجب للمعاوضة مع التساوي لكن في بن عن التوضيح ان ابدالها بمثلها جائز كما هو ظاهر المصنف (قوله الا بقرعة) فلا يكره كذا في ح وهو مشكل اذ القرعة لا تجوز مع التفاوت بل مع التساوي فتأمل اه بن الا ان يقال انها قرعة في الجملة لضرورة الالتباس (قوله فيه كراهتان) اى واما اخذ الدون بقرعة وذبحه ففيه كراهة واحدة (قوله وجاز اخذ العوض) اى من دراهم اودنانير او عروض مثلا ولا اشكال في اجزائها عن ربها مع اخذ العوض لانه امر جرا اليه الحال (قوله ومقابل الاحسن) أي وهو القول بعدم جواز اخذ العوض من غير الجنس وقوله ظاهر اى لان اخذ القيمة عنها بيع لها وهو ممنوع وعلى هذا القول فيتعين عند الاختلاط اخذ احداهما اما بالقرعة او بدونها واجزات الضحيتان عن صاحبيهما وفي وجوب تصدقهما بهما وجوازا كلهما منهما قولا يحيى بن عمر واللخمي (قوله وتجزى عن ربها) أي سواء كانت معينة بالنذر او مضمونة على الصواب خلافا لما في عبق وسواء كان النائب ذبحها عن نفسه عمدا او خطأ لان المعتبر نية ربها كما في ح عن ابن رشد لا نية الذابح فهو كمن امر رجلا ان يوضئه فالمعتبر نية الآمر المتوضئ لا نية المأمور الموضئ وما ذكره المصنف من اجزائها عن ربها اذا نوى النائب ذبحها عن نفسه قول مالك وصوبه ابن رشد وقيل لا تجزى ربها وتجزى النائب الذابح لها ويضمن قيمتها لربها كمن تعدى على ضحية رجل وذبحها عن نفسه وقيل لا تجزى واحدا منهما وهذه الاقوال الثلاثة تجرى في الضحية مطلقا سواء كانت مضمونة او معينة (قوله او بعادة عطف على قوله بلفظ (قوله او اجنبيا) أي أو كان الذابح لها اجنبيا له عادة اى كجار واجير وغلام لهم عادة بالقيام بأموره (قوله فتردد) أي طريقتان احداهما تحكي الاتفاق على الاجزاء في القريب وان الخلاف في غير القريب وهي مقتضى كلام ابن بشير والاخرى تحكي الاتفاق على عدم الاجزاء في غير القريب والخلاف في القريب ونقلها ابن عرفة وغيره عن اللخمي (قوله فلا تجزى عن واحد منهما) ثم ان اخذ المالك قيمتها من ذبحها غلطا فقال ابن القاسم في سماع عيسى ليس للذابح في اللحم الا الاكل أو الصدقة لانه ذبحه على وجه الضحية وان اخذ المالك اللحم فقال ابن رشد يتصرف فيه كيف شاء لانه لم يذبحه على التضحية به قال شيخنا في حاشية خش نقلا عن الشيخ سالم ومحل كونها لا تجزى عن واحد اذا ذبحت غلطا اذا لم يمكن ربها انزالها والا اجزأت عن نذره سواء كانت معينة أو مضمونة اه بن ما اذا ذبح اضحية غيره عمدا عن نفسه من غير استنابة وفيها

تفصيل

بتفصيل فان كان ربها نذرها وكانت معينة اجزأته وسقط النذر وان كانت مضمونة فالنذر باق
فى ذمته وان كان ربها لم يحصل منه نذر فقيل لا تجزى واحدا منهما لا الاولى من الغالط وروى ابن
محرز عن ابن حبيب عن اصبغ اجزاؤها عن الذابح وضمن قيمتها لربها والفرق على هذا بين العامد
والغالط ان المتعمد داخل على ضمانها فكانه ملكها قبل الذبح بالاستيلاء عليها او الحاصل ان الضحية
اذا ذبحها غير ربها فاما بوكالة أولا الاول هو قول المصنف وصح انابة الى قوله ولو نوى عن نفسه
والثانى اما ان ينوى عن ربها أو عن نفسه الاول هو محل التفصيل فى قوله أو بعادة كقريب الخ
والثانى وهو ما اذا نوى عن نفسه فاما غلطا وهو قوله لا ان غلط واما عمدا وهو ما ذكرناه لك بقولنا
بقى الخ (قوله وذبحها عالما بالعيب وحكمه) وليس المراد انه ذبحها غير عالم بالعيب ولم يطلع عليه
الا بعد الذبح والا كان مكررا مع قوله اوذبح معيبا جهلا (قوله والا فعل بها ما شاء) أى والا
يذبحها والفرض انها معينة فعل بها ما شاء (قوله فلا يبيع منها شيأ فى ذلك) اى فيما ذكر من
المسائل المشار لها بقوله وان ذبح قبل الامام الى هنا (قوله والمعتمد الجواز) اى جواز اجارتها
قبل الذبح واما اجارة جلدها بعد الذبح فالمذهب المنع عند ابن شاس كما فى المواق وجعل قول
سحنون بالجواز مقابلا ولكن المعتمد ما قاله سحنون من الجواز (قوله والبدل عطف على البيع
فيقتضى المغايرة فالبدل ليس بيعا لكنه يشبهه واعلم ان البدل بعد الذبح ممنوع مطلقا سواء
أوجبها بالنذر اولا واما قبل الذبح فليس بممنوع ما لم تكن منذورة كما مر (قوله فلا يمنع) ما ذكره
المصنف من الجواز هو قول اصبغ وشهره ابن غلاب قال اللخمى وهو الاحسن ومقابله المنع لمالك
وشهره فى التوضيح فى باب السرقة (قوله ولو علم ربها هذا مبالغة فى محذوف اى ولا اثم على
ربها ولو علم حال المتصدق عليه بذلك اى بأنه يبيع ما يعطيه له خلافا لابن المواز (قوله والا) اى
والا بان فات اللحم او الجلد المبيع تصدق بالعوض وجوبا اى وقضى به على الظاهر قاله عج
ويستفاد من جعلهم تغير السوق فوتا ان الدبغ للجلد والطبخ للحم ولو من غير ابراز فوت اذ هو اشد
(قوله من غير تفصيل) اى سواء تولى البيع المضحى او غيره باذنه او بغير اذنه (قوله اى بدله
اى من قيمة او مثل (قوله وحملناه على ذلك) أى على التصدق ببدل العوض فى فوات العوض
أى ولم نحمله على التصدق بالعوض فى فوات المبيع وقيام العوض وقوله للقيد الخ أى فان قوله وبلا
صرف فيما لا يلزم يقتضى ان العوض صرف فيما يلزم ولم يكن باقيا هذا كلامه وفيه ان قوله وبلا
صرف فيما لا يلزم صادق بما اذا لم يصرف اصلا وبما اذا صرف فيما يلزم فالاولى جعل كلام المصنف
عاما للتصدق بالعوض اذا فات المبيع وكان العوض باقيا وللتصدق ببدل العوض اذا فات العوض
كما فعل بن وغيره بجعل العوض شاملا لعوض المبيع ولبدل العوض (قوله ان لم يتول الخ)
أى ان عدمت تولية غيره للعقد الملتبسة بعدم الاذن وبعدم الصرف فيما لا يلزم ولا شك ان انتفاء
تولية الغير الملتبسة بعدم الاذن وبعدم الصرف فيما لا يلزم صادق بما اذا تولى العقد بنفسه أو تولاه
غيره باذنه أو بغير اذنه وصرفه فيما يلزم ولو قال المصنف ان تولى العقد بنفسه أو تولاه غيره باذن
أو صرف العوض فيما يلزمه لكان مفيدا للمراد بلا كلفة (قوله وصرفه فى غير لازمه) أى وحال
عدم صرفه فى غير الخ (قوله لا يمنع الاجزاء هذه النسخة التى فيها الاثبات لا نسخة ابن غازى قال ح
والذى فى غالب النسخ وشرح عليه البساطى وبهرام اسقاط لا وعلى الاولى يكون تشبيها بمنطوق قوله
وتصدق بالعوض وعلى الثانية يكون تشبيها بمفهوم قوله ان لم يتول الخ فى عدم وجوب التصدق
لان المنقول عن ابن القاسم وهو المعتمد أن الارش ان منع عيبه الاجزاء صنع به ما شاء والا

تصدق به وأما الشاة فان لم يمنع العيب الاجزاء فواضح وان منع فالمذهب عدم جواز بيعها كما في التوضيح (قوله لكن اعتمدوا انها لا تجب بالنذر وانما تجب بالذبح فقط هذا صحيح ونحوه قول المقدمات لا تجب الاضحية الا بالذبح وهو المشهور في المذهب اهـ وهذا في الوجوب الذي ينافي طرو العيب بعده كما ذكره ابن رشد وابن عبد السلام فاذا نذرها ثم اصابها عيب قبل الذبح فانها لا تجزى كما قال ابن عبد السلام لان تعيين المكلف والتزامه لا يرفع ما طلب منه الشارع فعله يوم الاضحى من ذبح شاة سالمة من العيوب اهـ بخلاف طرو العيب في الهدى بعد التقليد وليس المراد عدم وجوب الضحية بالنذر مطلقا بل نذرها يوجب ذبحها ويمنع بيعها وبدلها اهـ وكان على المؤلف اسقاط النذر والاقتصار على وجوبها بالذبح فقط كما فعل غيره لان كلامه في الوجوب الذي لا يعتبر طرو العيب بعده وقد علمت ما في النذر وكأنه غره ما في التوضيح عن الذخيرة المشهور تجب بالنذر والذبح مع ان كلام الذخيرة يحمل على الوجوب الذي يمنع البيع لا طرو العيب وبما تقدم تعلم ان قول ح فلو نذرها ثم تعيبت قبل الذبح لم ار فيه نصا قصور انظر بن (قوله فعل شيء مما ذكر) أي من النذر والذبح (قوله وصنع بها ما شاء) أي من بيع وغيره (قوله فما مر) أي من قوله ومنع البيع وان ذبح قبل الامام اوتعيبت حالة الذبح او قبله (قوله ولو منذورة فيه نظر فقد نظر ح في المنذورة اذا ضلت او حبسها حتى فات الوقت ما يفعل بها ونقل ابن عرفة عن الجلاب انه يلزمه ذبحها ونقله طفى ويفيده ما تقدم من ان النذر يمنع البدل والبيع اهـ بن (قوله الا ان هذا) أي الذي حبسها اختيارا حتى فات الوقت اثم وقوله دون الاول أي وهو من عيبها قبل الذبح وقوله آثم أي مرتكب للاثم قبل ذلك وحبسه لها حتى فات الوقت دليل على ذلك او المراد بآثم انه فاته ثواب السنة فعبر عن المكروه بالاثم لانه عرض نفسه له كما قالوا ان المكروه محجاب بين العبد وربه وهذا الجواب الثاني أحسن من الاول الذي ذكره الشارح لانه يبعد قصد الفقيه اليه على انه يقال أيضا في الاول فلا يصح قوله دون الاول (قوله وجاز للوارث القسم) أي وبعد القسمة فلا يجوز لاحد من الورثة البيع ولا البدل على ما مر ثم اعلم ان في المسألة ثلاثة أقوال ذكرها ابن رشد ولخصها ابن عرفة فقال ان في أكلها أهل بيته على نحو اكلهم في حياته وقسمها على الميراث ثالثها يقسمونها على قدر ما يأكلون سماع ابن القاسم وسماع عيسى وظاهر الواضحة قال والاول هو الذي استظهره ابن رشد قال ح والظاهر ان المصنف مشى على القول بانهم يقسمونها على الرؤس والذكر والانثى والزوجة سواء لا على الميراث لانه قول ابن القاسم وقال التونسي انه أشبه قولي القسم اهـ وهذا القول الذي اختاره التونسي وعزاه ح لابن القاسم هو ثالث الاقوال المتقدمة الذي عزاه ابن رشد لظاهر الواضحة انظر بن (قوله لانها بيع) والبيع لا يجوز في الاضحية لا في كلها ولا بعضها (قوله فلو ذبحت) يعني ان للورثة القسم سواء مات بعد ان ذبحت أو مات قبل ان تذبح والحال انه أوجبها قبل موته أو مات قبل ان يوجبها وفعل الورثة ما يستحب لهم من الذبح وأما ان مات قبل ان يوجبها ولم يفعل الوارث المستحب فهي كمال من امواله (قوله لا بيع بعده في دين) يعني ان الضحية لا تباع بعد الذبح في دين على مفلس حي او ميت فكلامه يوهم ان الميت في كلام الشارح ومفهوم قوله بعده انها ان لم تذبح للغرما اخذها في الدين ولو كانت منذورة ولا فرق بين كون الدين سابقا على نذرها او طارئا عليه (قوله وندب ذبح واحدة) اى سواء كان المولود ذكرا او انثى خلافا لمن قال يعق عن الانثى بواحدة وعن الذكر باثنتين فلو ولد توءمان في بطن واحدة عق عن كل واحد منهما بواحدة (قوله وسقطت بمضي زمنها الخ) اى ولو كان الاب موسرا فيه وقيل

انها

انه الا تفوت بفوات الاسبوع الاول بل تفعل فى الاسبوع الثانى فان لم تفعل ففى الاسبوع الثالث ولا تفعل بعده (قوله من طلوع الفجر) ح نقلا عن ابى الحسن جعل ابن رشد الوقت ثلاثة اقسام مستحب وهو من الضحوة للزوال ومكروه عند الزوال للغروب وبعد الفجر لطلوع الشمس وممنوع وهو الذبح بالليل فلا تجزى اذا ذبحت فيه (قوله ان سبق اى المولود بالفجر (قوله وندب التصدق بزنة شعره أى فى سابع الولادة ويفعل ذلك فى اليوم السابع قبل العقيقة فيمن يعق عنه (قوله لمخالفة الجاهلية) فيه ان المخالفة تحصل بجواز الكسر نعم فى الندب شدة مخالفة وقوله مخافة ما يصيب الولد اى من كسر عظامه وقوله بنقيض ذلك اى وهو جواز الكسر (قوله ويكره عملها وليمة) اى واما ذبح شاة اخرى غيرها وعملها وليمة فلا كراهة فيه (قوله وغيرهم اى سواء كانوا فقراء او اغنياء جيرانا اولا (قوله ويتصدق ويهدى بعضا اى ندبا اوماوخيار الجمع بين الثلاثة اولى فلو اقتصر على أ كلها فى البيت كفى (قوله من تلطيخ رأسه) أى تفاولا بأنه يصير شجاعا سفاكا للدماء (قوله وهو أى الختان (قوله فى قطعها الجلدة) أى لاجل تمام اللذة

(باب الايمان)

(قوله لم يجب) أى لم يجب وقوعه (قوله اذلا يتصور رهنا الخ) فيه ان العزم على الضد يتصور كان يعزم على عدم شرب البحر وعلى عدم صعود السماء لكنه لا ينفعه فالاولى حذف ذلك ويقول من أول الامر لعدم قدرته على الفعل (قوله بمعنى ازهاق روحه) أى لان قتله بهذا المعنى ممتنع عقلا لانه تحصيل للحاصل وأما قتله بمعنى حز رقبته فهو ممكن عادة (قوله وخرج الواجب) أى خرج ما وقوعه واجب عقلا أو عادة فلا يكون تحقيق وقوعه بذكر اسم الله أو صفته يمينا لان الواجب محقق فى نفسه والمراد تحقيق وقوع مالم يجب فى المستقبل خاصة واورد ت على المصنف عدم شموله للغو والغموس اذا تعلقا بغير المستقبل مع ان كلا منهما يمين ورده طفى بأن تعريفه المذكور لليمين الموجبة للكفارة لا لمطلق اليمين واللغو والغموس اذا تعلقا بغير المستقبل كالماضى لا كفارة فيهما (قوله وشمل كل اسم من أسمائه تعالى لان اسم فى كلامه مفرد مضاف يعم وأراد بالاسم مادل على الذات العلية سواء دل عليها وحدها كالجلالة أومع صفة كالخالق والقادر والرازق الخ (قوله غير مقصود به القربة أى بل المقصود به امتناع النفس من الفعل وخرج بقوله غير مقصود به القربة النذر كالله على دينار صدقة فان المقصود به القربة بخلاف اليمين نحوان دخلت الدار فعلى حر فانه انما قصد الامتناع من دخول الدار (قوله ومايجب بانشاء هذا يشمل المندوب نحو أنت حران فعلت كذا وقد تقدم فيقيد الانشاء بماليس بمندوب بأن يقال ومالمس بانشاء أى والحال انه ليس بمندوب والا تداخل مع ماقبله وقوله ومايجب بانشاء حال كونه معلقا على امر مقصود عدمه (قوله كان دخلت الدار فأنت طالق) أى فاذا دخلت وجب الطلاق بسبب انشاء اليمين وليس للطلاق كفارة (قوله لان اريد به حقه) اى لان اراد الحالف به الحقوق التى له على عباده من العبادات فلا يكون يمينا واما اذالم يرد به شيئا ففى عبق انه يكون يمينا مثل ما اذا أراد به الصفة كالعظمة واستحقاق الالوهية والذى فى عج انه اذا لم يرد شيئا لا يكون يمينا وتبعه شب واعلم ان أيمن الله قسم مطلقا سواء ذكر معه حرف القسم وهو الواو اولا بخلاف حق الله وما شبهه فلا يكون يمينا الا اذا ذكر معه حرف القسم لان ايمن تعورف فى اليمين بخلاف حق الله قاله بعضهم وهو ظاهر وفى بن الظاهر انه لافرق بين حق الله وايم الله فى جواز اثبات الواو وحذفها فتكون مقدرة (قوله وعظمته وجلاله هاتان الصفتان راجعتان للقدرة وقيل انهما من الصفات الجامعة للصفات

السلبية والوجودية وهذا هو الاولى واعلم انه لا ينعقد اليمين بعظمة الله وجلاله الا اذا اريد بهما المعنى القديم القائم به تعالى وأما اذا اراد الحالف بهما العظمة والجلال أى المهابة اللتين جعلهما فى خلقه فلا ينعقد بهما يمين (قوله أو هى مع الاوراق واعلم انه لا خلاف فى تسمية الحادث من الاصوات والحروف قرانا وانما ذكروا الخلاف فى تسمية القديم قرانا (قوله فيلزمه اليمين الى ولو تحقق سبق لسانه (قوله كما فى قوله تعالى الخ) الاولى كان يريد بالعزة المنعة والقوة التى خلقها فى السلاطين والجبابرة و يريد بامانة الله امانته التى خلقها فى زيد المضادة للخيانة ويريد بالعهد ما عاهدهم عليه كتطهير البيت الذى عاهد عليه ابراهيم واسماعيل (قوله انا عرضنا الامانة فيه انهم فسروا الامانة بالتكاليف الشرعية التى هى الالزامات نحو الايجاب والتحريم الخ وهى ترجع لكلامه تعالى القديم الذى ينعقد به اليمين وكذا قوله وعهدنا الى ابراهيم واسماعيل ان طهرا الخ اذ معناه الزمناهما بالتطهير وحينئذ ففى الاستدلال بذلك نظر وقد يقال ان الاستدلال مبنى على أن المراد بالامانة الاعمال المكلف بها والمشهورة كما هو احد التفاسير وان المراد بالعزة القوة والشدة التى خلقها فى بعض خلقه وانها حية عظيمة محيطة بالعرش او بجبل قاف وان المراد بالعهد الامور التى عاهدهم عليها وامرهم بها كما قيل (قوله ان نوى بالله) اى واولى اذا نطق به والمراد بنيته تقديره أى ان قدر هذا اللفظ ومفهومه انه اذا لم يقدره و يلاحظه فلا يمين عليه (قوله لا ان لم يقل ولو نوى أى بخلاف ما قبله فان النية فيه كافية واشار الشارح للفرق بينهما بقوله لان معنى اعزم الخ وحاصله ان اعزم لما كان معناه اسأل وهو غير موضوع للقسم احتاج فى كونه قسما الى التصريح بلفظ الجلالة بخلاف ما قبله فانه لما كان موضوعا للقسم كانت نية الجلالة وما يقوم مقامها بمنزلة التصريح بها فتأمل (قوله وعلى كل فليس بيمين) ظاهره ولو نوى بهما اليمين وبه قيل وفى التوضيح عن النوادر محل كونهما غير يمين الا ان يريد بهما اليمين (قوله وهو صادق أى والا يكن صادقا كان حراما قطعا (قوله وكالخالق والرزق) عطف على مدخول الباء فى قوله لا بلك على عهد وفصله بالكاف لانه نوع غير ما سبق والمعنى ان اليمين تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله أو صفته لا بلك على عهد ولا بالخالق والرزق ونحوهما من صفات الافعال فتحقيق ما لم يجب بها ليس يمينا وقد تقدم ان ما دل على صفات الافعال من الاسماء كالخالق والرازق يمين (قوله فلا شئ عليه أى ولا يرتد بذلك ولو كان كاذبا فيما علق عليه لقصده بذلك استثناء اليمين لا اخباره بذلك عن نفسه (قوله فان كان فى غير يمين فردة) أى لانه فى هذه الحالة مخبر عن نفسه بانه على هذه الحالة وقوله ولو هازلا أى أو جاهلا (قوله وغموس قال اللقانى مخرج مما فيه الكفارة وكأنه قال اليمين الموجبة للكفارة بذكر اسم الله أو صفته لا بلك على عهد ولا بغموس (قوله تعلقت بماض) أى وأما ان تعلقت بالحال أو بالمستقبل ففيهما الكفارة وعلى كل حال تسمى غموسا والحاصل ان ظاهر المصنف ان الغموس تطلق على هذا المفهوم سواء وجبت فيها كفارة أم لا وهو ظاهر كلام ابن عرفة أيضا وكذلك اللغو اسم للمفهوم الآتى وجبت فيه الكفارة أم لا كما هو ظاهر كلام المصنف وابن عرفة كذا نقل شيخنا عن عج (قوله بأن شك أو ظن) أى كما لو شك فى مجئ زيد امس وعدم مجيئه ثم حلف مع شكه انه قد جاء أو ظن انه جاء وحلف انه جاء ولم يتبين صدقه بأن تبين ان الامر على خلاف ما حلف وانه لم يجئ أو بقى على شكه ومن باب اولى ما اذا علم عدم مجيئه وحلف انه قد جاء (قوله فان تعين صدقه لم يكن غموسا) اى ولا اثم عليه مستمر قال عج وهو المتبادر من المدونة وعليه حملها ابن الحاجب قال ابن عبد السلام وعليه حمل ابن عتاب لفظ العتبية فيما

بشبه مسألة المدونة وحمل غير واحد المدونة على انه وافق النهي في الظاهر لا ان اثم الجراءة يسقط عنه
لان ذلك لا يزيله الا التوبة قال وهو ظاهر من جهة الفقه الا انه بعيد من لفظ المدونة اه ن
فقول الشارح لم تكن غموسا اى فلا حرمة عليه مستمرة بل تنقطع وقوله وفيه نظر اى فان اثم الجراءة
لا يسقط عنه اذا تبين صدقه وانما تزيله التوبة (قوله وكذا ان قوى الظن) اى لم يكن
غموسا والفرض انه لم يتبين صدقه (قوله وكذا اذا قال الخ اى وكذا لا يكون غموسا اذا لم يقو ظنه
ولم يتبين صدقه ولكن قال في يمينه في ظنى وقد علم من كلام الشارح ان قوله فان شك مقيد بقيد
وهو تعلقها بماض وقوله اوظن مقيد بثلاث قيود تعلقها بماض وعدم قوة الظن وعدم
قوله في يمينه في ظنى (قوله وان قصد بكالعزى التعظيم الخ) أدخل بالكاف كل
ما عبد من دون الله مثل اللات والمسيح والعزير وما نسب له فعل كالازلام وهي الاقداح واحدها
زلم كجمل وكانوا اذا قصدوا فعلا ضربوا ثلاثة اقداح مكتوب على أولها امرني ربي وعلى الثاني
نهاني ربي وعلى الثالث غفل والمراد بضربها تحريكها في كيس من جلد فان خرج الاول مضى
وان خرج الثاني ترك وان خرج الثالث أعادوا الضرب (قوله من هذه الحيثية) واما ان قصد
بالحلف بها تعظيمها الا من هذه الحيثية فالظاهر انه كفر في الاصنام (قوله ان قصده) هذا
شرط في المفهوم وهو الافادة في اليمين بالله (قوله في غير الآخرين خلافا لمن قال الا ان يريد الله
او يقضي الله لا ينفع لا في اليمين بالله ولا في غيره (قوله بكالا) أى بالا وما ماثلها من بقية ادوات
الاستثناء نحو لا ادخل دار زيد الا ان شاء الله أو ما خلا الله أو ما حاشا الله أو ما عدا الله أو ليس الله
أو لا يكون الله (قوله ولم يفد في غير الحلف بالله والنذر المبهم والمراد به النذر الذى لم يسم له
مخرجا فاذا قال ان لم يكن زيد في الدار فعلى نذر والحال ان الحالف معتقد انه في الدار وتبين
خلافه فلا شئ (قوله واذا حلف بشئ من ذلك) أى من الطلاق وما بعده على شئ يعتقده فظهر
خلافه لزمه ابن رشد من حلف بطلاق لقد دفع ثمن سلعته لبائعها فبان أنه انما دفعه لاخيه فقال
ما كنت ظننت اني دفعته الا للبائع قال مالك يحنث بخلاف اليمين بالله فيفيد اللغو فيها قول الله
تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم المراد بها الايمان الشرعية وهي الحلف بالله واما الطلاق
والعتق والمشى والصدقة فليست ايمانا شرعية وانما هي التزامات ولذلك لا تدخل عليها حروف القسم
وكان الحلف بها ممنوعا (قوله كالاستثناء بان شاء الله اطلاق الاستثناء على ان شاء الله
حقيقة عرفية وان كان مجازا في الاصل لانه شرط (قوله ويفيد في الله) أى ولو كان اليمين بالله
غموسا وفائدته رفع الاثم (قوله من شرط) نحو لا ادخل دار زيد ان كان فيها أو لا ادخل داره
الفلانية أو مدة غيبته أو مرضه أو في هذا الشهر (قوله مستقبلة) اى نحو والله لا تطلع الشمس
غدا الا أن تكون السماء مصحية (قوله كان مشيئة اى كان الاستثناء مشيئة أى كان بان شاء
الله او بالا واخواتها (قوله لا لمتذكر) أى لا ان فعل لتذكر (قوله ولو بعد فراغه الخ
أى هذا اذا قصد حل اليمين من اول النطق باليمين أو في اثنائه بل ولو قصد حل اليمين بعد فراغه
باتفاق في الاولين وعلى المشهور في الاخير كما قال ابن عرفة ونصه وفي اشتراط نيته قبل تمامه نقلا ابن
رشد مع اللخمي والباجي عن محمد والمشهور اه واعلم انه بقي من شروط الاستثناء ان لا ينوى اولا
ادخال ما اخرجه اخرا بالاستثناء فان نوى ادخاله اولا ثم اخرجه ثانيا فانه لا ينفعه كما ذكره عبد الحق
ونصه لو قصد اولا ادخال الزوجة مع غيرها لم يفد استثناؤه اياها بحال (قوله من غير فصل
ولو بتذكير غيره اى ولو كان قوله بتذكير الخ أى كما يقع لمن يقول للحالف قل الا ان يشاء الله

فيوصل النطق بها عقب فراغه من المحلوف عليه من غير فصل امتثالا للامر فينفعه ذلك (قوله ومحل نفعه) أي الاستثناء بحركة اللسان. (قوله والالم ينفعه) اى عند سحنون واصبغ وابن المواز وتلزمه الكفارة وقوله لان اليمين حينئذ على نية المحلف أي عند هؤلاء وهو لا يرضى باستثنائه وخالف ابن القاسم في العتبية وقال ينفع الاستثناء فيما ذكر فلا تلزمه الكفارة وان كان يحرم عليه بمنعه حق الغير وما قاله ابن القاسم خلاف المشهور كما قال البرموني (قوله وان سرا) لو قال ولو سرا اشارة الى الخلاف كان أولى (قوله الا ان يعزل) أي الا ان يخرج بنيته قبل حلفه شيئا من يمينه فلا يحتاج للنطق بما اخرجه بنيته وتكفي النية في الاخراج ولو مع قيام البينة واختلف هل يحلف على ما ادعاه من العزل والاخراج او لا يحلف ويصدق بمجرد دعواه العزل ثم اعلم انه يتعين في هذا الاستثناء الانقطاع اذ لو كان متصلا لكان المراد بالمحاشاة اخراجه أولا باداة الاستثناء لكن نية لا نطقا وليس بمراد والمراد اخراجه بالقلب ولذا قال ابن عرفة ولو كانت المحاشاة باداة الاستثناء لم تكف النية على المشهور أي فمن نوى الاخراج بالاداة فلابد من النطق على المشهور خلافا للخمي في جعل الاستثناء قبل اليمين محاشاة (قوله في يمينه أولا) اعلم ان ما فسر به المصنف المحاشاة أصله لابن محرز وتبعه اللخمي وفسر به عبد الحق المدونة وقبله ابن ناجي عليها واقتصر عليه ح وحاصله ان النية المخصصة ان كانت أولا نفعت وان كانت في الاثناء لم تنفعه ولا بد من لفظ الاستثناء واعترضه طفى بأن ما ذكروه من اشتراط الاولية خلاف المذهب بل ظاهر كلامهم أن النية اذا كانت في الاثناء فانها تنفع قال القرافي والمحاشاة هي التخصيص بعينه من غير زيادة ولا نقصان فليست المحاشاة شيأ غير التخصيص وقال ابن رشد شرط النية المخصصة حصولها قبل تمام اليمين وهي بعده لغو ولو وصلت به بخلاف الاستثناء وقد جعل ابن عبد السلام قول ابن محرز مقابلا للمشهور وان المشهور ان النية تنفعه ان وقعت أولا أو في الاثناء ونسب ابن هارون هذا المشهور للمدونة وسلم ابن عرفة لهما ذلك ونقل شيخنا في حاشية خش هذا القول عن عبد الحق وقول الشارح واحترز بقوله أولا عما اذا طرت الخ فيه ميل لذلك القول (قوله لان اللفظ العام) وهو الحلال عليه وقوله أريد به الخصوص أي وهو ما عدا الزوجة فهو كلي استعمل ابتداء في جزئي (قوله كما يأتي) أي في قوله وتحريم الحلال في غير الزوجة والامة لغو (قوله فالكاف في كالزوجة زائدة) أي والاصل الا ان يعزل في يمينه أولا الزوجة في حلفه بقوله الحلال على حرام وهذا مبني على ان مسألة المحاشاة خاصة بمسألة الحلال على حرام ولكن الزيادة للكاف خلاف الاصل فالظاهر انها للتمثيل وان مفعول يعزل وهو الممثل له محذوف والاصل الا ان يعزل بنيته قبل حلفه شيأ من يمينه كالزوجة في حلفه بقوله الحلال الخ (قوله وهي المحاشاة) ظاهر كلام المصنف وابن محرز ان المحاشاة قاعدة مطردة وان مسألة الحلال على حرام فرد من افرادها قال طفى وليس كذلك بل ظاهر كلامهم انها خاصة بمسألة الحلال عليه حرام واستدل لذلك باطلاقهم في ان النية المخصصة لا تقبل مع المرافعة وقالوا في الحلال عليه حرام تقبل المحاشاة ولو رفعته النية قلت قد يرد استدلاله هذا بقول ابن رشد في سماع أصبغ القياس انه لا يصدق القائل الحلال عليه حرام ان ادعى محاشاة زوجة مع قيام البينة لادعائه خلاف ظاهر لفظه كالحالف لا كلمت زيدا وقال نويت شهرا وتصديقه في الزوجة استحسان لمراعاة الخلاف في اصل اليمين اه فانظر قوله لمراعاة الخلاف في اصل اليمين فانه ربما يفيد قبول النية المخصصة في كل يمين وقوله لمراعاة الخلاف الخ اشارة لما قلناه سابقا من ان الحالف اذا عزل في يمينه اولا هل يحلف على ما ادعاه من العزل او لا يحلف ويصدق بمجرد دعواه العزل قولان والحاصل ان ما أفاده ابن محرز ومن تبعه من أن المحاشاة

قاعدة مطردة في المحلوف به والمحلوف عليه ليس بظاهر لاطلاقهم قبول المحاشاة وتفصيلهم في النية المخصصة كما يأتي ومما ادعاه طفي من تخصيصها بالحلال على حرام فيلم يقم عليه دليل وان ادعى اطراده في المحلوف به لم ينفعه انظر بن (قوله اى الذى لم يسم له مخرجا) أى لم يعين فيه المنذور اما لوعين مخرجه باللفظ والنية لزمه ما عينه (قوله كعلى نذر الخ) أعلم ان لله على صيغة نذر مطلقا سواء علق اولم يعلق وعلى كذا صيغة نذران لم يعلق اوعلق على امر غير مكتسب للشخص فان علق على مكتسب للشخص فهو نذر ويمين باعتبارين فهو نذر من حيث انه التزام مندوب ويمين من حيث انه غير مقصود به القربة بل الامتناع من الفعل والاربعة داخلة في قول المصنف وفي النذر المبهم وقوله واليمين والكفارة اى وفي نذر اليمين ونذر الكفارة فيندرج في كل منهما الصور الاربعة المذكورة في النذر المبهم ويحتمل ان المراد وفي الحلف باليمين والكفارة واعلم ان محل لزوم الكفارة في الحلف باليمين مالم يكن العرف في اليمين الطلاق والالزمه طلقة رجعية كما في بن عن الونشريسي وغيره والحق انه يرجع لعرف البلدان الذين تعارفوه في الطلاق وان كان عرفهم البتات لزمه الثلاث وان كان عرفهم استعماله في الطلاق فقط حمل على الرجعي وعرف مصر اذا قال يمين سفه كان طلاقا فلو جمع الايمان كالله على ايمان تعددت الكفارة وفي المواق نقلا عن ابن المواز قول باتحادها لتكرر صيغة اليمين بالله فان ادعى انه اراد بقوله على ايمان يمينا واحدة لم يقبل لان الجمع نص وان اراد اثنين فتردد باعتبار اقل الجمع (قوله اوان لم افعل كذا مالقت في هذه الدار ظاهر صنيع الشارح ان ان نافية في صيغة البر وشرطية في صيغة الحنث وليس كذلك بل هى نافية في الصيغتين ان لم يذكر لها جواب نحو والله ان كلمت زيدا ووالله ان لم اكلم زيدا ومعنى الصيغة الاولى لا كلمه ومعنى الثانية لا كلمنه لان ان نافية ولم نافية ونفى النفى اثبات فالفعل في الصيغتين وان كان ماضيا لكن معناه الاستقبال لان الكفارة انما تعلق بالمستقبل والذى صرف الماضي للاستقبال الانشاء اذ الحالف انشاء وان ذكر لها جواب فهى شرطية فيهما نحو والله ان كلمت زيدا فلا اقيم في البلد وان لم اضرب زيدا مالقت في هذه الدار (قوله ان لم يؤجل) هذا شرط في كون الصيغتين المذكورتين صيغتي حنث لا شرط في تنجيز الحنث عليه ولا في قوله اطعام عشرة مساكين لان وجوب الاطعام في لافعلن اوان لم افعل ليس مشروطا بعدم التأجيل وحاصل ما اراد المصنف ان الحالف بهاتين الصيغتين انما يكون على حنث اذا لم يضرب على يمينه اجلا اى بان اطلق في يمينه نحو والله لا كلمت زيدا او والله ان لم اكلمه لكن لا يحنث الا بالموت ومن هذا ما نقله المواق والله لاطلقنك فلا يجبر على الكفارة ولا يمنع من وطئها ولا يحنث الا بموتها (قوله حتى يمضي الاجل) أى فاذا مضى الاجل ولم يفعل فانه يحنث هذا ان لم يكن هناك مانع يمنع من الفعل بل ولو كان هناك مانع يمنع منه شرعي اوعادي لا ان كان عقليا فلا حنث (قوله عشرة مساكين) أى فان انتهوها فان علم ما اخذ كل فظاهر والافان كانوا عشرة فاقل بنى على واحد اه شب (قوله وشرطه الحرية الخ) أى ولا يشترط كونهم من محل الحنث وقد نظر في ذلك عج والظاهر ان المدار على اى مساكين كانوا (قوله وعدم لزوم نفقته على المخرج) أى وحينئذ فلا يجوز ان يدفع منها الرجل لزوجته اوولده الفقيرين ويجوز ان تدفع الزوجة منها لزوجها وولدها الفقيرين (قوله مما يخرج في زكاة الفطر وهى الانواع التسعة القمح والشعير و[illegible] والزبيب والدخن والذرة والارز والعلس والتمر انتهى وهذه طريقة لبعضهم والطريقة الثانية ان المد انما يعتبر اذا اخرج من البر قال ابو الحسن واما اذا اخرج من الشعير او التمر او غير ذلك فالمخرج وسط الشبع منه اه ونقل ابن عرفة عن اللخمي ان هذ

هو المذهب انظر طفي (قوله بغير المدينة) أي واما اهل المدينة فلا تندب لهم الزيادة لقلة القوت فيها وقوله بغير المدينة شامل لمكة أيضا (قوله وعند الامام الخ) لكن ظاهر المدونة ان مالكا يقول بوجوب الزيادة (قوله متساوين في الاكل أم لا) واشترط التونسي تقاربهم في الاكل كذا في البدر لا تساويهم فيه خلافا لما في عبق (قوله ويكفي الملبوس الخ) أي فلا يشترط في الكسوة ان تكون جديدة (قوله ثوب يستر جميع جسده عبارة ح عن ابن فرحون يعطى للرجل ثوب وفي معنى الثوب الازار الذي يمكن الاشتمال به في الصلاة اه فقول شارحنا الازار وعمامة اى زائد على الثوب او المراد لا ازار فقط يعني لا يمكن الاشتمال به في الصلاة (قوله ولو غير الخ) أي ولو كانت تلك الكسوة ليست من كسوة وسط اهل بلده بل دون كسوتهم وهذا بخلاف الطعام فان المعتبر فيه عيش اهل البلد على المعتمد وقيل المعتبر عيش المكفر وقيل المعتبر الاعلى منها ان قدر على الاعلى (قوله ولا يكفي اشباعه الا اذا استغنى عن اللبن الخ) صوابه ولو استغنى عن اللبن في طفي قال ابن حبيب ولا يجزي ان يغدي الصغار ويعشيهم وفي التوضيح عن المدونة يعطى الرضيع في الكفارة اذا كان قد اكل الطعام بقدر ما يعطى الكبير ثم قال وحكى بعض المتأخرين قولا بان الصغير يعطى ما يكفيه خاصة اه ونحوه لابن عبد السلام واعترضه ابن عرفة فقال ونقله عن بعض المتأخرين اعطاء الصغير ما يكفيه لا اعرفه بل توجيه الباجي كون كسوته ككبير بالقياس على كون اطعامه كذلك دليل على الاتفاق عليه في الطعام (قوله ويعطى كسوة كبير هذا هو المعتمد وعزاه في التوضيح لمالك في العتبية وهو قول ابن القاسم ومحمد وقيل ان الصغير يعتبر في نفسه فيعطى ثوبا بقدره ونقله ابن المواز عن اشهب والحاصل ان في كسوة الصغير قولين كما علمت واما الاطعام فان كان يستغني به عن اللبن كفى اشباعه وان كان لا يستغني به عن اللبن فلا يكفي اشباعه بل لا بد من المداو طلبن خبزا كذا قال الشارح والنقل كما في التوضيح خلافه كما علمت وهو ان الصغير اذا اكل الطعام سواء استغنى به عن اللبن اولا فيه قولان الاول مذهب المدونة انه يعطى ما يعطاه الكبير الثاني ما حكاه بعض المتأخرين من ان الصغير يعطى ما يكفيه خاصة (قوله ثم اذا عجز وقت الاخراج) أي لا وقت اليمين ولا وقت الحنث (قوله وتتابعها) يعني انه لا يشترط تتابعها فلا ينافي وجوب الفورية في اصل الكفارة من حيث هي وذلك يستلزم وجوب التتابع لكن لا لخصوص الصوم (قوله كاطعام مع كسوة) اى كالتلفيق من اطعام مع كسوة كان يطعم خمسة مثلا ويكسو خمسة مثلا فلا تجزي من حيث التلفيق وان صح التكميل على احداهما (قوله واما من صنفي نوع) اى واما التلفيق من صنفي نوع وقوله في الطعام خاصة قيد لبيان الواقع لان غير الطعام لا يتأتى فيه اصناف وجميع افراد الكسوة صنف واحد (قوله ولا يجزي مكرر) اى تكفير مكرر لمسكين عند الائمة الثلاثة لوجوب العدد لتصريح الآية به واجاز ابو حنيفة دفعها لواحد لان المقصود منها سد الخلة لا محلها فتى سد عشر خلات ولو في واحد فقد اتى بالمطلوب (قوله وهل ان بقي تأويلان الراجح منهما كما قال عياض عدم اشتراط البقاء بايديهم لوقت التكميل كما يفيده اجزاء الغداء والعشاء (قوله في مسئلة النقص أي واما النزع في مسألة التلفيق من الطعام والكسوة فلا يحتاج لقرعة لان نزعه الكسوة ايبني على الطعام او العكس فهو موكول الى اختياره لا يحتاج لقرعة وكذا نزعه في مسألة التكرير كما لو دفع لخمسة مساكين عشرة امداد ثم كمل باعطاء خمسة مساكين خمسة امداد فان رجوعه على الخمسة الاولى بخمسة امداد لا يحتاج لقرعة بل لا تتأتى فيه (قوله والا يخرج الاولى) أي واستمر عدم اخراجها الوقت اخراج الثانية (قوله لئلا تختلط النية) أي فتكون العشرة امداد

التي عن الكفارة الثانية غير معينة لها فهي في مقابلة الكفارتين كالعشرة الاولى فهو مشابه لمن
أعطى عشرة اشخاص عشرين مدا كل خمسة عشرة عن كفارة (قوله مبالغة في الكراهة) دفع
بها ما يتوهم من الجواز وعدم المنع لاختلاف الموجب (قوله واجزأت قبل حنثه) أي سواء
كان حلفه بنذر مبهم او باليمين او بالكفارة او كان الحلف بالله كانت الصيغة صيغة بر او حنث اللهم
الا ان تكون الصيغة صيغة حنث مقيدة باجل فلا يكفر الا بعد الاجل كما في المدونة ونصها ومن قال
والله لافعلن كذا فان ضرب اجلا فلا يكفر حتى يمضي الاجل وهو مشكل فان الحنث المقيد على بر
قبل ضيق الاجل فاذا ضاق تعين للحنث فهو متردد بين البر والحنث وكلاهما يجوز فيه قبل الحنث
ولذا حاول ابو الحسن في شرح التهذيب ان قال هذا مشهور مبني على ضعيف من عدم التكفير قبل
الحنث كما في البدر القرافي والاظهر أن يقال قول المدونة لا يكفر حتى يمضي الاجل أي على وجه
الاحب كالمنعقدة على بر لان الاحب فيهما عند مالك ان لا يكفر الا بعد الحنث وان اجزأ قبله
بخلاف المنعقدة على حنث فانه مخير ان شاء فعل وان شاء كفر ولم يفعل (قوله ان لم يكره ببر) أي
ان انتفى الاكراه في صيغة البر المطلق (قوله أو اكره في حنث كوالله لاضربن زيدا اولادخلن
الدار فاكره على عدم الضرب اوعدم الدخول ومنع منه قهرا (قوله ان اكره على الحنث ببر
كوالله لادخلت الدار فادخلها كرها ولو من غير عاقل (قوله وان لا يكون الاكراه شرعيا) أي
والاحنث لان الاكراه الشرعي كالطوع كوالله لادخلت السجن ثم انه حبس فيه لدعوى
توجهت عليه وكحلفه ان لا يدفع ما عليه من الدين في هذا الشهر فاكرهه القاضي على الدفع لكونه
مؤسرا بقي ما لو حلف على زوجته بالطلاق مثلا ان لا تخرج من الدار فخرجت لسيل أو هدم أولامر
لا قرار لها معه أو اخرجها صاحب الدار وهي بكراء قد انقضى او نودي على فتح قذر وهي حامل أو مرضع
فخرجت لخوفها على ما في بطنها أو رضيعها ففي سماع ابن القاسم عن مالك لا حنث عليه واستصوبه
بن لخروجه عن نيته حكما لو سئل على قاعدة البساطي قال عبق ويحتمل الحنث لانه كالاكراه
الشرعي لان الخروج واجب شرعا في مثل هذا ورده بن بانه غير صحيح لمخالفته للنص (قوله وان
لا يكون الحالف الخ) أي والاحنث كما لو حلف زيد على عمرو انه لا يدخل الدار ثم اكرهه على دخولها
فيحنث الحالف بدخولها على وجه الاكراه وقيل انه لا يحنث والقولان ذكرهما ابن عرفة (قوله
ووجبت به) أي ووجبت الكفارة بالحنث على الفور فيما يظهر وظاهره ان موجبها أي شرطها
الحنث وهو كذلك وانما اجزأت قبله كما مر نظرا لتقدم سببها وهو اليمين لان سبب الحكم اذا تقدم
على شرطه جاز ترتب الحكم عليه كالعفو عن القصاص قبل زهوق الروح لتقدم السبب الذي
هو الجرح وتقديم الزكاة قبل الحول لتقدم ملك النصاب واليمين هنا سبب والحنث شرط فجاز تقديم
الكفارة قبل الشرط وبعد السبب ولا يجوز ذلك قبل السبب اتفاقا كما في الاكمال كتقديم العفو على
الجرح وتقديم اسقاط الشفعة على البيع واجازة الورثة قبل الايصاء (قوله عند المصنف) أي واما
عند غيره كابن عرفة ومن تبعه فهي غير مختصة بالحلف بالله وصفاته بل من جملتها التزام مندوب
لا لقصد القربة وما يجب بانشاء معلقا على امر مقصود عدمه كما مر (قوله اشدها اخذ الخ) أي اشد
الايمان واقواها التي يأخذها احد على احد ولا مفهوم لاشد بل مثله اشق واعظم كذا ينبغي
قاله عج (قوله بت من يملك عصمتها فلو حكم حاكم فيما ذكر وكذا فيما يأتي بطلقة واحدة
نقض حكمه (قوله وعتقه) أي عتق من يملك رقبته حال اليمين قال ابن غازي ظاهره انه ان لم
يكن له رقيق حال اليمين لم يلزمه عتق وبه قال ابن زرقون وقبله ابن عرفة وقال الباجي ان لم يكن له

رقيق حين اليمين لزمه عتق رقبة ورجحه المصنف في توضيحه لما في الجواهر عن الطرطوشي ان المتأخرين اجمعوا على انه اذا لم يكن له رقيق فعليه عتق رقبة واحدة انظر بن (قوله الا أن ينقص أي الا أن يصير ماله وقت الحنث ناقصا عن ماله وقت الحلف فاللازم له التصدق بثلث ما بقي (قوله لا عمرة اي لانه يلزمه من كل نوع من الايمان أوعبها ولذا جعل عليه الحج ماشيا دون العمرة كذا في التوضيح نقلا عن أبي بكر بن عبد الرحمن وحكى فيه أيضا نقلا في البيان عن من ادرك من الشيوخ انه تلزمه المشي في حج او عمرة واعترانه اذا لم يقدر على المشي حين اليمين لا شيء عليه ولا هدي كمن نذر المشي كذا ذكر شيخنا (قوله ولو بالنية) أي هذا اذا كان اخراجهما بالاداة بل ولو بالنية لكن ان كان بالنية فلابد من كونها قبل تمام الحلف وان كان بالاداة فلابد من النطق بها بعد اليمين متصلة به كما مر (قوله أي بكل ما يلزم مما تقدم) أي سواء جرى العرف بالحلف بالايمان تلزمني وماقبله أولا وليس الضمير في قوله به راجعا للايمان تلزمني وماقبله خلافا للعبق فالصواب ماقاله شارحنا تبعا لعج والشيخ أحمد الزرقاني كما قال بن قال الطرطوشي وليس لمالك في أيمان المسلمين كلام وانما الخلاف فيه للمتأخرين فقال الابهري يلزمه الاستغفار فقط وقيل كفارة يمين وقيل ثلاث كفارات مالم ينو به طلاقا والالزمه وقيل بت من يملك وعتقه وصدقة بثلث ماله ومشي بحج وكفارة يمين وصوم سنة كما قال المصنف كذا في البدر والمواق (قوله والا عمل بنيته أي فاذا جرى العرف بالحلف بكل مما تقدم وحلف بأيمان المسلمين ونوى غير الطلاق أو غير العتق أو غيرهما أو غير المشي عمل بنيته اذا كانت تلك النية قبل تمام الحلف بان كانت أولا أو في اثنائه وأما اذا نوى ذلك قبل الحلف فلابد من اخراجه بالاداة متصلا باليمين كما مر في المحاشاة (قوله وفي لزوم شهري ظهار أي في لزوم شهرين متتابعين مثل كفارة الظهار زيادة على صوم السنة ولو كان غير متزوج وهو رأي الباجي وعدم لزومه وهو رأي ابن زرقون وابن عات وابن راشد تردد لهؤلاء المتأخرين ومحل التردد اذا كان الحلف بهما معتادا والا لم يلزمه شيء بالاولى مما قبله قاله بن (قوله والعبرة بعادة أهل بلده) استظهر شيخنا السيد البليدي اعتبار العادة ولو في الجملة يعني بعض اهل البلد فلا يشترط كلهم والظاهر ان العادة لا يكفي فيها الواحد والاثنان بل جم من الناس تحصل به الشهرة (قوله في كل شيء أحله الله) أي من طعام وشراب ولباس وأم ولد وعبد وغير ذلك وهو متعلق بقوله لغو وقوله لغو أي خلافا لابي حنيفة القائل يلزمه كفارة يمين وانما كان لغوا لان ما أباحه الله للعبد ولم يجعل له فيه تصرفا فتحريمه لغو بخلاف ما جعل له فيه التصرف كالزوجة فلا يكون تحريمها لغوا بل طلاقا ثلاثا في المدخول بها وغيرها الا أن ينوي أقل كما قال الشارح لكن الذي جرى به العمل في المغرب لزوم طلقة بائنة حيث لا نية (قوله ومعف على غير) أي والمعنى وتحريم الحلال في غير الزوجة ولغو في الامة ويقيد هذا بما اذا لم يقصد بتحريمها عتقها والا لم يكن لغوا وعلى هذا الجواب فيقال انما نص على الامة مع دخولها فيما قبلها للرد على من قال يلزمه فيها كفارة يمين ولا يطأها حتى يكفر وعلى من يقول انها تعتق (قوله وتقدم الخ) أي فمحل كون تحريم الزوجة لا يكون لغوا مالم يحاشها فان حاشاها بان أخرجها قبل تمام يمينه لم تحرم والحاصل انه اذا قال الحلال علي حرام ان فعلت كذا وفعله فان أخرج الزوجة بالنية قبل تمام يمينه لا يلزمه شيء لا فيها ولا في غيرها وان لم يخرجها لزمه طلاقها ثلاثا الا ان ينوي أقل وقيل يلزمه واحدة بائنة حيث لا نية له وان نوى لزمه ما نواه وأما الامة فلا يلزمه فيها شيء اذا لم يكن له نية فان نوى عتقها لزمه وهذا اذا جمع بأن قال الحلال علي حرام فان أفرد بأن قال الشيء الفلاني علي حرام ان فعلت كذا وفعله فان كان غير الزوجة والامة لم يلزمه شيء وان كانت الزوجة طلقت ثلاثا ان لم ينو اقل وقيل طلقة بائنة

وان

وان كانت الامة فلا شئ عليه الا أن ينوى عتقها (قوله أو نوى كفارات) أى أو نوى كفارات متعددة بعدد ما ذكر من اليمين كان المحلوف عليه واحدا أو متعددا (قوله والله لا أدخل) فاذا دخل لزمه أربع كفارات حيث نوى تعدد الكفارات بتعدد اليمين (قوله ولا آكل عطف على أدخل) أى والله لا آكل والله لا ألبس فالمقسم به متعدد فى المثال الثانى كالاول فاذا دخل وأكل ولبس لزمه ثلاث كفارات (قوله فى الاول) أى التأكيد وقوله فى الثانى المراد به الانشاء وسواء اتحد المجلس الذى كرر فيه اليمين أو تعدد (قوله حيث الخ) أى الكل الثانى وهو التأكيد انما يتأتى حيث كان المحلوف عليه واحدا نحو والله لا أدخل والله لا أدخل وقوله أما لو تعدد اى كقوله والله لا أدخل والله لا آكل والله لا ألبس (قوله ولا من فلان) أى فباعها لهما أو باعها لاحدهما فردت له فباعها للآخر فكفارة واحدة وذلك لتعدد القسم واختلاف المقسم عليه فى الاولى بخلاف الثانية فان القسم فيها غير متعدد وما ذكره فرض مسألة فيها من قال والله لا أكلم فلانا ولا أدخل دار فلان ولا أضرب فلانا ثم فعل ذلك أو بعضه فانما عليه كفارة واحدة وكأنه قال والله لا اقرب شيأ من هذه الاشياء ولو قال والله لا أكلم فلانا والله لا أدخل دار فلان والله لا أضرب فلانا فعليه هنا الكل صنف كفارة لان هذه ثلاثة أيمان بالله على أشياء مختلفة نقله المواق وقال وكان ينبغى للمصنف أن يقول أو قال لا والله ولا وأما لا ولا فليس فيه الا كفارة واحدة (قوله لم يقصد تكرار الحنث) أى بتكرر الفعل وأما لو نوى تكرار الحنث بتكرر الفعل تعددت كالوحلف بالثلاثة انه لا يفعل كذا ونوى انه كل ما فعله حنث فانه كلما فعله تلزمه الكفارة (قوله وان قصده) أى هذا اذا لم يقصد انشاء يمين ثانية بأن قصد تأكيد الاولى أو لا قصد له بل وان قصد الانشاء ليمين ثانية (قوله فعليه كفارة واحدة) أى سواء قصد التأكيد أو التأسيس مالم يقصد تكرار الحنث ومالم ينو كفارات (قوله فكفارة واحدة) أى ثم لا شئ عليه ان كلمه بعده لانحلال اليمين وكذا يلزمه كفارة ان كلمه أولا بعد غد ومحل اتحادها اذا كلمه فى اليومين معا حيث لم يقصد تعدد الكفارة (قوله فكفارتان لزوم الكفارتين فى غد فى هذه لوقوعه ثانيا مع الغير فكأنه غير الاول لان الشئ مع غيره غيره فى نفسه ومسألة المصنف وقع لغد ثانيا وحده فكأنه كالتأكيد للاول (قوله المجمل) أى المشترك اشتراكا لفظيا كالمثال الذى مثل به وكحلفه لينظرن لعين ويريد أحد معانيها فتقبل نيته فى الفتوى والقضاء (قوله يستغرق الصالح له الخ أى يتناول جميع الافراد الصالح لها ذلك اللفظ دفعة وبهذا يخرج المطلق لانه لا يتناول ما يصلح له دفعة بل على سبيل البدل فعموم العام شمولى وعموم المطلق بدلى وصلاحية اللفظ لتلك الافراد من جهة اندراجها فى معناه الموضوع له فتكون دلالة العام على افراده دلالة كلى على جزئيات معناه لا دلالة كل على أجزاء معناه (قوله من غير حصر) أى حالة كون الافراد الصالح لها ذلك اللفظ غير محصورة (قوله على بعض افراده) أى فمن حلف لا آكل اللبن ونوى لبن الابل جاز له أكل لبن البقر والغنم وكذا لو قال ان فعلت كذا فعبيدى احرار ثم فعل ذلك وقال أردت بعبيدى غير زيد فانه يقبل منه ذلك وكحلفه لا ألبس الثياب ونوى الكتان فينفعه ذلك ويجوز له لبس الثياب من غير الكتان كالقطن والصوف (قوله بلا قيد) أى من غير تقييد لتحققها فى فرد مبهم أو معين فهو مرادف لاسم الجنس بخلاف النكرة فانه ما دل على الماهية بقيد الوحدة الشائعة أى بقيد وجودها فى فرد مبهم واعلم أن اللفظ فى المطلق والنكرة واحد ويفرق بينهما بالاعتبار فان اعتبر فى اللفظ دلالته على الماهية بلا قيد فهو المطلق واسم الجنس وان اعتبر مع قيد الوحدة الشائعة سمى

نكرة كما قاله ابن السبكي وقال القرافي والآمدي وابن الحاجب انهما واحد ذاتا واعتبارا وهو ما دل على الماهية بقيد وجودها في فرد مبهم لكن الاول هو الذي عليه أسلوب المناطقة والاصوليين (قوله فمن حلف الخ) وكذا لو حلف ليكرمن رجلا ونوى زيدا فلا يبر باكرام غيره لان رجلا مطلق قيده بخصوص زيد فصار معنى اليمين لاكرمن زيدا (قوله أى خالفت لفظه العام أشار بهذا الى أن المراد بمنافاة النية للعام مخالفتها المقتضى لفظه ولو بالعموم والخصوص سواء كانت منافية له حقيقة بأن كان اللفظ يقتضى ثبوت الحكم لامر والنية تنفيه عنه أو بالعكس أو كانت غير منافية له فالاول كما لو حلف لا آكل سمنا ونوى سمن الضأن واباحة سمن غير الضأن والثانى كما لو حلف لا يأكل سمنا ونوى سمن الضأن اى انه قصد هذا المعنى الخاص معبرا عنه باللفظ العام ولم يلاحظ اباحة سمن غيره فنية سمن الضأن ليست منافية لعموم السمن بل فرد منه وان كانت مغايرة له فالنية نافعة للحالف فى الصورتين على المعتمد فله أكل سمن غير الضأن فيهما واشترط القرافى فى تخصيص النية للعام منافاتها له حقيقة فجعلها مخصصة فى المثال الاول دون الثانى ورد عليه بأن المنافاة انما تشترط فى المخصص المنفصل عن العام المستقل لا المتصل به كالتخصيص بالوصف وحينئذ فنية الضأن فى حكم ما لو قال والله لا آكل سمنا ضأنا فلا يحنث بغيره هذا ولا يصح كون نافت من ناف ينيف بمعنى يزيد لان النية التى تنيف أى تزيد على مقتضى العام لا تخصص ولا تقيد نعم هى تعم المطلق كما يؤخذ من الفروع الآتية نحو والله لا كرمن اخا لك وتريد بجميع اخوته فأخا مطلق فاذا أراد جميع اخوته كانت تلك النية زائدة على المطلق ومعممة فلا يبر الا باكرام الجميع (قوله اذ لا معنى لتخصيصها) أى للعام وقوله الا منافاتها أى له أى مخالفتها ومغايرتها له لان تخصيصها له قصره على بعض افراده وبعض افراده مغاير ومخالف لعمومه وحيث كان لا معنى لتخصيصها للعام الا مخالفتها له فاشتراط المنافاة فى تخصيصها من اشتراط الشئ فى نفسه تأمل (قوله والاظهر رجوعه لهما) أى وذلك اذا حلف لا يكلم رجلا ونوى جاهلا فالجاهل ليس موافقا لظاهر اللفظ بل الموافق له أى رجل كان والحاصل ان المراد بمنافاة النية مخالفتها لظاهر اللفظ وهذا متأت فى كل من العام والمطلق (قوله على السواء) أى بالنظر للعرف بأن يكون احتمال لفظ الحالف لما نواه ولغيره متساويين عرفا وليس احتماله لما نواه بعيدا احترازا عن النية البعيدة لا جدا وهى قوله كان خالفت ظاهر لفظه الخ وعن شديدة البعد وهى قوله لا ارادة ميتة (قوله ومثل للمساوية) أى للنية المساوية المخصصة للعام وذلك لان قوله حياتها مفرد مضاف يعم كل وقت من أوقات حياتها الشامل ذلك لوقت كونها معه فى عصمته وغيره فاذا أراد بحياتها كونها معه فى عصمته كان قصرا للعام على بعض افراده وهو تخصيص له (قوله انه نوى) أى بحياتها (قوله فيما عدا الطلاق والعتق المعين) أى انها تقبل عند المفتى مطلقا وكذا عند القاضى ان كانت اليمين بالله وأما ان كانت بطلاق أو عتق معين فلا تقبل عند القاضى فيهما (قوله للاحتمال) أى نظرا للاحتمال (قوله ثم طلقها) أى طلاقا بائنا وأما لو طلقها طلاقا رجعيا ثم تزوج وقع عليه الطلاق فى التى تزوجها ولا تنفعه نية بكونها معه لان الرجعية زوجة ما دامت فى العدة والمراد بالمحلوف لها طلاقا بائنا ثم تزوج وعادت المحلوف لها بعقد جديد عادت عليه اليمين فى المحلوف لها حتى تنقضى عصمتها على ما يأتى (قوله كسمن ضأن الخ) جعل هذا المثال مما خالفت فيه النية ظاهر اللفظ صحيح حيث يكون سمن البقر مثلا أغلب وعند العكس وهو ما اذا كان الاغلب سمن الضأن تكون النية قرينة مساوية لظاهر اللفظ كذا فى بن وحاصله انه اذا حلف لا يأكل سمنا وقال أردت سمن الضأن كانت تلك النية مخصصة ليمينه فلا يحنث بأكل سمن

غيره سواء لاحظ اخراج غير الضأن أولا بأن ينوى اباحة ماعدا سمن الضأن أولا أو لم يلاحظ ذلك لانه
لا معنى لنية الضأن الا اخراج غيره وهذا ما قاله ابن يونس وقال القرافي ان نية سمن الضأن لا تكون
مخصصة لقوله لا آكل سمنا الا اذا نوى اخراج غيره اولا بأن ينوى اباحة ماعدا سمن الضأن وأما لو نوى
عدم أكل سمن الضأن فقط في لا آكل سمنا من غير نية اخراج غيره أولا فانه يحنث بجميع أنواع السمن
لان ذكر فرد العام بحكمه يؤيده ولا يخصصه لعدم منافاته له وما لابن يونس هو قول الجمهور وهو الراجح
كما في ارماصي وبن (قوله في لا بيعه أولا يضربه) لو قال في لا يفعل كذا كان أخصر وأشمل
لصدقه بالبيع والضرب وغيرهما (قوله الا لمرافعة) أي الا عند مرافعة للقاضي لدعواه عدم
الحنث بسبب تخصيص نيته أو تقييده ليمينه فاذا رفعه من ادعى عليه الحنث واقام بينة تشهد بأنه
فعل ضد ما حلف عليه فادعى التخصيص أو التقييد فان القاضي يحكم بعدم قبول نيته اذا كان الحالف
بطلاق أو عتق معين اما لو كانت اليمين بالله او بعتق مبهم فانه يقبل النية فالحاصل ان الحالف لم ينكر
الحلف وانما يدعي عدم الحنث لاعتقاده أن نيته تنفعه والذى رفعه للقاضي يدعي عليه انه قد
حنث في يمينه لانه فعل ضد ما حلف عليه ويقيم عليه بينة تشهد بحلفه وبفعله ضد ما حلف عليه أو
بقرار المدعى عليه بذلك اما لو انكر الحالف وجاءت عليه البينة لم تقبل نيته تخصيص العام وتقييد المطلق
ولو كانت يمينه بغير طلاق وعتق معين كما افاده عج (قوله الا لمرافعة) اللام بمعنى عند والمرافعة بمعنى
الرفع فالمفاعلة ليست على بابها لان الرفع من جانب غيره والمعنى الا عند رفع للقاضي فلو ذهب للقاضي
من غير ان يرفعه احد وذكر ذلك له كان من قبيل الفتوى كما في التوضيح (تنبيه) مما يقبل في الفتوى
ان يقول الشخص حلفت بالطلاق اني لا افعل كذا ثم يزعم انه كاذب في ذلك القول وانه لم يحلف فلا
يقبل في القضاء الا ان يشهد قبل الاخبار بأنه يستحلف بذلك كما في ح (قوله او استحلف) كان الاولى
او استحلاف اذ لا يعطف الفعل على الاسم الا اذا كان ذلك الاسم مشبها للفعل وان اجيب عنه بأن
قوله او استحلف عطف على معنى قوله الا لمرافعة اي لا ان رفع او استحلف اي خصصت وقيدت الا ان
رفع فلا تقبل نيته في الطلاق والعتق المعين او استحلف في حق فلا تنفعه مطلقا وحاصله انه اذا
استحلف في وثيقة فلا تقبل نيته مطلقا كانت تلك النية مساوية لظاهر اللفظ او كانت مخالفة له قريبة
من التساوي لا في الفتوى ولا في القضاء كانت اليمين بالله او بطلاق او بعتق معين او غير معين منجزا او
معلقا وظاهره عدم القبول ولو كان الحالف عند غيرها كرهو وكذلك وقوله او استحلف الخ افهم تعبيره
بسين الطلب انه لو طاع باليمين في وثيقة حق لنفعته نيته وهو احد قولين والمعتمد انها لا تنفعه وان
العبرة بنية المحلف مطلقا وحينئذ تجعل السين والتاء زائدتين (قوله او بطلاق) فاذا حلف بالطلاق
ليقضين غريمه في اجل كذا فمضى الاجل ولم يقضه فقال الحالف اردت طلقة واحدة وقال المحلف انما
نويت الثلاث فالعبرة بنية المحلف اه خش ومثله في عبق نقلا عن ابن القاسم وهو محمول على ما اذا صرح
بذلك رب الحق تشديدا الا انه يقول ان رجعيه لا يبالي بها فاندفع قول بن ان الواحدة هي مقتضى لفظه
فتقبل نيته (قوله اي توثقت في حق) المراد بالتوثق قطع النزاع فالمعنى ان استحلف لاجل قطع نزاع
متعلق بحق (قوله من دين) كأن يدعي ان له عشرة دنانير من بيع فيحلف بالله او بالطلاق او
بعتق عبيده او عبده فلان ما لك عندي عشرة وينوى من قرض (قوله او غيره) اي كأن يدعي عليه
بأن له الشيء الفلاني وديعة فينكر ذلك ويحلف بالله او بالطلاق او العتق ماله عنده وديعة وينوى
حاضرة (قوله فلا تقبل نية الحالف) اي اذا تزوج عليها غير مصرية وادعى انه نوى انه لا يتزوج
عليها مصرية والحاصل ان العبرة بنية الحالف الا ان يحلف لذي حق فالعبرة بنية المحلف فلا ينفع

الاستثناء من الحالف كالا تعتبر نيته (قوله فى قوله زوجتى طالق) حاصله انه اذا قال زوجته طالق وقال اردت زوجتى التى ماتت قبل الحلف او التى طلقتها قبل الحلف فلا تقبل منه تلك النية وكذلك اذا قال امتى حرة وقال اردت امتى التى ماتت من منذ مدة او التى اعتقتها من منذ مدة فانه لا تقبل منه تلك الارادة وكذا اذا قال لزوجته أو امته هى حرام وقال اردت أن كذبها حرام فانه لا يصدق ويلزمه الطلاق فى الزوجة والعتق فى الامة (قوله لف ونشر مرتب) أى فقوله فى طالق وحرة راجع لميتة وقوله او حرام راجع للكذب (قوله فى طلاق) أى اذا قال ذلك لزوجته وقوله وعتق اى اذا قال ذلك للامة وهذا مرتبط بقوله ولا تصدق فى دعواه ارادة حرمة الكذب فى قوله أنت حرام (قوله الا لقرينة تصدق دعواه) أى فى ارادة الميتة ونحوها والا عمل عليها ومثله اذا قامت قرينة على ارادة الكذب وليس هذا من باب العمل بالنية فقط بل بها وبالقرينة (قوله ثم ان عدمت النية) اى الصريحة وانما قلنا ذلك لان البساط نية حكمية لقول ابن رشد انه تحويم على النية (قوله أولم تضبط) أى اولم تعدم النية الصريحة لكن عدم ضبط الحالف لها (قوله وهو السبب الحامل على اليمين هذا تعريف له باعتبار الغالب والا فهو المعبر عنه فى علم المعانى بالمقام وقرينة السياق وقد لا يكون سببا كما فى بعض الامثلة الآتية كذا فى حاشية السيد واعلم ان البساط يجرى فى جميع الايمان سواء كانت بالله او بطلاق او بعتق كما قال بعضهم

يجرى البساط فى جميع الحلف * وهو المثير لليمين فاعرف
اذا لم يكن نوى وزال السبب * وليس ذا لحالف يتسبب

وقوله وهو المثير أى السبب الحامل على اليمين وقوله ان لم يكن نوى واما ان نوى فى مثال الشارح لا اشترى لحما زالت الزحمة أو بقيت فانه يحنث اذا اشتراه عند زوال الزحمة وقوله وزال السبب اما ان لم يزل السبب فانه يحنث وقوله وليس ذا أى السبب يتسبب للحالف أى انه يشترط فى نفع البساط أن لا يكون للحالف مدخل فى السبب الحامل على اليمين فلو تنازع مع ولده او زوجته أو اجنبى فحلف عليه انه لا يدخل داره ثم زال النزاع واصطلح الحالف والمحلوف عليه فانه يحنث بدخوله لان الحالف له مدخل فى السبب فالبساط هنا غير نافع كما انه لا ينفع فيما تنجز بالفعل كما لو تشاجرت زوجته مع أحد فطلقها ثم زالت المشاجرة فلا يرتفع الطلاق لان رفع الواقع محال كذا ذكر شيخنا السيد البليدى (قوله بل هو نية ضمنا) أى فعطفه على النية باعتبار ان تلك نية صريحة وهذا نية ضمنية والتحقيق ان البساط من باب القرائن فهو اقوى من النية المخالفة ولا ينافى ما تقدم عن ابن رشد من انه تحويم على النية لان المراد انه تحويم على التصريح بها واذا علمت انه من باب القرائن فالعطف ظاهر (قوله لا حنث عليه) أى لا فى الفتوى ولا فى القضاء والحاصل ان ظاهر المصنف ككلامهم اعتبار البساط ولو مع مرافعة فى طلاق أو عتق الا ان المفتى يدين الحالف فى دعواه وأما فى القضاء فلابد من ثبوت كون الحالف عند وجود البساط يعنى بأن تشهد البينة عند المرافعة بالبساط فيحمل عليه حينئذ كانت عينه مما ينوى فيه ام لا وأما ان تشهد البينة باليمين وادعى هو البساط فلا يعمل عليه عند المرافعة وقد صرح ابن رشد بهذا التفصيل ونقله عنه طفى (قوله يقول لحم البقر داء الخ) اى وكذا اذا قيل له انت تزكى الناس لاجل شئ تأخذه منهم فحلف بالطلاق انه لا يزكى ولا نية له فلا يحنث باخراج زكاة ماله وانما يحنث بتزكيته للناس ومن جملة امثلته كما فى المج انه يحلف ليشترين دار فلان ولم يرض ربها بثمن مثلها فاقوى القولين عدم الحنث كما فى ح وكذا اذا حلف ليبيعن فأعطى دون الثمن ومن جملة امثلته كما فى البدر القرافى ما اذا حلف ان زوجته لا تعتق امتها

وكانت اعتقتها قبل ذلك فلا يحنث لانه لو علم لم يحلف ومنها لو حلف انه يطلق بكل ما تتكلم به زوجته فقالت أنت طالق فلا يحاكيها ومنها لو حلفت زوجة أمير انها لا تسكن بعد موته دار الامارة ثم تزوجت بعده اميرا آخر فاسكنها بها لم تحنث لان بساط يمينها انحطاط درجتها بعد موته وقد زال ذلك ومنها من ضاع صكه فقال للشهود اكتبوا الى غيره امرأته طالق لا يعلمه في موضع ولا هو في بيته ثم وجده في بيته فلا حنث عليه مع لا يقتضى لفظه بل هذا من البساط على المشهور ومنها لو حلف بطلاق زوجته انه لا يأكل بيضا ثم وجد في حجر زوجته شيأ مستورا فقالت لا اريكه حتى تحلف بالطلاق لتأكل منه فحلف فانه لا شئ عليه اذا كان الذى في حجرها بيضا ولا يأكل منه لان بساط يمينه انه يأكل منه مالم يمنع من الاكل مانع ولان علمه باليمين الاول يتضمن نية اخراجه (قوله خصص وقيد عرف قولى) أى مدلول متعارف من القول اى لانه غالب قصد الحالف واحترز بالعرف القولى من الفعلى فانه لا يخصص كما اذا حلف لا يأكل خبزا والحال ان الخبز اسم لكل ما يخبز فاذا كان بلد الحالف لا يأكلون الا الشعير فأكل الشعير عندهم عرف فعلى فلا يعتبر مخصصا فاذا اكل الحالف خبز القمح فانه يحنث وماذكره المصنف هنا وفي التوضيح من عدم اعتبار العرف الفعلى فقد تبع فيه القرافى وذكر ابن عبد السلام ان ظاهر مسائل الفقهاء اعتبار العرف وان كان فعليا ونقل الوانوغى عن الباجى انه صرح بأن العرف الفعلى يعتبر مخصصا ومقيدا قال وبه يرد ما زعمه القرافى وصرح اللخمى باعتباره أيضا وفي القباشانى لا فرق بين القولى والفعلى في ظاهر مسائل الفقهاء (قوله لا يشترى ماذكر) اى دابة اومملوكا اوثوبا (قوله ولا ثوب معين الخ) بل لفظ الدابة يطلق عندهم على معناه لغة وهو كل مادب على الارض وكذلك الثوب يطلق عندهم على معناه لغة وهو كل ما يلبس فانه يحنث حينئذ بركوبه ولو تمساح ولبسه ولو لعمامة اه (قوله ومن حلف لا يصلى ولفظ الصلاة انما يطلق عندهم على المعنى اللغوى فانه يحنث بالدعاء اذ هو الصلاة لغة وانما قدم العرف القولى على المقصد اللغوى لان العرف القولى بمنزلة الناسخ والقاعدة ان الناسخ مقدم على المنسوخ (قوله فلعلهم ارادوا مطلق الحمل) اى فلعلهم ارادوا بكون المقصد اللغوى مخصصا ومقيدا ان اللفظ يحمل عليه وان كان ليس ذلك تخصيصا ولا تقييدا حقيقة (قوله بعد المقصد اللغوى) أى بعد وجوده وعدم معرفته وليس المراد بعد عدمه لان المقصد اللغوى لا يعدم ويوجد الشرعى لان الشرعى اما فرد من افراد اللغوى اومرادف له كما في العلم فانه تجاوز الحد في كل من اللغة وعرف الشرع لا يقال المدلول الشرعى مدلول عرفى فيتكرر مع المدلول العرفى لانا نقول المدلول العرفى يطلق على العرفى الخاص وهو ما تعين ناقله كالشرعى والنحوى وعلى العرفى العام وهو الذى لم يتعين ناقله والمراد به هنا الثانى لا الاول (قوله والراجح تقديمه) أى المقصد الشرعى عليه أى على اللغوى بل الذى في سماع سحنون الذى في المواق تقديم المقصد الشرعى على العرفى وبه جزم الشيخ ميارة اه بن (قوله بفوت ما حلف عليه لغير مانع) أى كما لو حلف ليطأن الليلة فتركه اختيارا حتى فاتت الليلة (قوله ولو لمانع الخ) وبلو في الشرعى على ابن القاسم في مسئلة الحيض وعلى سحنون في مسئلة بيع الامة وفي العادى على نقل الشيخ عن أشهب من عدم الحنث (قوله لمن حلف ليطأنها الليلة) فبان بها حيض يحنث عند مالك وأصبغ وقال ابن القاسم لا حنث عليه (قوله لمن حلف ليبيعنها) فبان بها حمل منه فانه يحنث خلافا لسحنون (قوله ومحل الحنث ان لم يقيد الخ) أى ان الحنث في هذه المسائل التى فات فيها المحلوف عليه لمانع شرعى أو عادى محله اذا أطلق الحالف في يمينه ولم يقيد بامكان الفعل ولا بعدمه وأولى لو قيد بالاطلاق كما لو قال لافعلنه مطلقا قدرت على الفعل

أولا اما ان قيد بامكان الفعل فلا حنث بفواته (**قوله لا يحنث لمانع عقلي**) من جملة أمثلته ما اذا حلف ضيف على رب داره لا يذبح له فتبين انه ذبح له أو حلف ليفتقن زوجته فوجد عذرتها سقطت فلا حنث لان رفع الواقع وتحصيل الحاصل محال عقلا (**قوله والا حنث**) أى وان لا بأن فرط حتى مات حنث الخ (**قوله وهذا**) أى ما ذكر من الحنث مع التفريط اذا لم يوقت والحاصل أن المحلوف عليه اذا فات لمانع عقلي فاما ان يكون الحالف قد عين وقتا لفعله أولا فان كان قد وقت وفات المحلوف عليه فى ذلك الوقت لم يحنث ان لم يضق الوقت و يفرط وان كان لم يوقت فلا حنث ان حصل المانع عقبه أو تأخر بلا تفريط فان فرط مع التأخير حتى فات حنث (**قوله فشمل الموت ونحوه**) أى كالحرق فاذا حلف ليلبسن هذا الثوب فى هذا اليوم فأخذه منه انسان وحرقه حتى صار رمادا فلا حنث عليه حيث وقت ما لم يضق الوقت و يفرط وأما اذا لم يوقت فلا حنث الا أن يفرط (**قوله والحاصل الخ**) قد نظم ذلك بعضهم بقوله

اذا فات المحلوف عليه لمانع * فان كان شرعيا فحنثه مطلقا
كعقلي او عادى ان يتأخرا * وفرط حتى فات دام لك البقا
وان أقت أو قد كان منه تبادر * فحنثه بالعادى لا غير مطلقا
وان كان كل قد تقدم منهما * فلا حنث فى حال فخذه محققا

(**قوله ولو تقدم على اليمين**) انظر كيف يتصور التفريط فى المانع المتقدم وقد يقال تفريطه بامكان الكشف عنه قريبا فتركه و لم (**قوله والعفو فى القصاص**) كما لو حلف انسان من أولياء المقتول انه ليقتص من الجانى فعفى عنه بعض آخر من المستحقين أو تبين انه عفى عنه قبل الحلف (**قوله لا فى نحو الحيض**) أى لان الحنث فى مسألة الحيض مقيد كما فى النقل بما اذا حلف ليطأنها الليلة أى فبان انها حائض أو طرأ الحيض بعد اليمين فى تلك الليلة قبل وطئها وأما اذا لم يقيد بالليلة فلا يحنث بحيضها بل ينتظر طهرها فى المستقبل و يطأها حينئذ هذا هو الصواب كما فى بن وهو خلافا لما يفيده كلام عبق من الحنث مطلقا تأمل (**قوله و بعزمه على الضد**) ظاهره تحتم الحنث بذلك وهو طريقة ابى المواز وابن شاس فى الجواهر وابن الحاجب والقرافى وقال غيرهم غاية ما فى المدونة ان الحالف بصيغة الحنث المعلق له تحنيث نفسه بالعزم على الضد ويكفر ولا يتحتم الحنث الا بفوات المحلوف عليه فله ان يرجع ليمينه و يبطل العزم كما اذا قال ان لم أتزوج فعلى كذا ثم عزم على ترك الزواج فله ان يرجع للزواج وابطال عزمه ولا يلزمه شئ مما حلف به ما لم يكن المحلوف به طلاقا والا لزمه بمجرد العزم على الضد وتحنيث نفسه ولا يتأتى له الرجوع انظر حاشية بن وانظر الحطاب فى هذه الطريقة انظر بن (**قوله فلا حنث بالعزم على الضد**) أى وانما يحنث بعدم فعل المحلوف عليه اذا فات الاجل و بفعل المحلوف على تركه (**قوله وحنث بالنسيان**) • أى على المعتمد خلافا لابن العربى والسيورى وجمع من المتأخرين حيث قالوا بعدم الحنث بالنسيان وفاقا للشافعى كذا فى البدر القرافى (**قوله ما لم ينو**) أى اولا افعله عمدا واما لو قال لا افعله عمدا ولا نسيانا فانه يحنث اتفاقا (**قوله اى فعل المحلوف عليه نسيانا**) أى فاذا حلف انه لا يأكل فى غد فأكل فيه نسيانا فانه يحنث على المعتمد ولو حلف بالطلاق ليصومن غدا فأصبح صائما فأكل ناسيا فلا حنث عليه كما فى سماع عيسى وذلك لانه حلف على الصوم وقد وجد والذى فعله نسيانا هو الاكل وهذا الاكل غير مبطل لصومه لان الاكل فى التطوع لا يبطله وهذا الصوم تطوع بحسب الاصل فلما لم يبطل صومه لم يحنث (**قوله فمن حلف لا يفعل كذا**) هذا مثال للخطأ وحاصله انه اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخلها

معتقدا انها غيرها فانه يحنث ومن امثلة الخطا ايضا ما اذا حلف انه لا يتناول منه دراهم فتناول منه ثوبا فتبين ان فيه دراهم فانه يحنث وقيل بعدم الحنث وقيل بالحنث ان كان يظن ان فيه دراهم قياسا على السرقة والا فلا حنث انظرح (قوله لكن فى الحنث بالغلط) أى الانسانى نظر والصواب عدم الحنث فيه وما وقع فى كلامهم من الحنث بالغلط فالمراد به الغلط الجنانى الذى هو الخطا كحلفه انه لا يكلم زيدا فكلمه معتقدا انه عمرو وكحلفه لا اذكر فلانا فذكره لظنه انه غير الاسم المحلوف عليه انظر بن (قوله وبالبعض) أى وحنث بالحلف على ترك ذى اجزاء بفعل البعض منه فمن حلف انه لا يأكل رغيفا حنث بأكل لقمة منه ومن حلف انه لا يلبس هذا الثوب حنث بادخال طوقه فى عنقه وان حلف لا يصلى حنث بالاحرام او لا يصوم حنث بالاصباح ناويا ولو افسد بعد ذلك فيهما بل فى خ ان حلف لا يركب حنث بوضع رجله فى الركاب ولو لم يستقر على الدابة حيث استقل عن الارض وان حلف ان وضعت ما فى بطنك فوضعت واحدا وبقى واحد حنث بوضع احدهما قال ولو حلف لا يطأها حنث بمغيب الحشفة وقيل بالانزال ولم يلتفتوا فى هذا للبعض كانه لتعويل الشارع فى احكام الوطء على مغيب الحشفة ولو حلف انه لا يدخل الدار لم يحنث بادخال رأسه بخلاف رجله والاظهر ان اعتمد عليها انظر البدر (قوله عكس البر) أى اذا كانت الصيغة صيغة حنث وحلف على فعل شئ ذى اجزاء فلا يبر بفعل البعض وذكر شيخنا وغيره ان من حلف عليه بالاكل فان كان فى آخر الاكل فلا يبر الحالف الا باكل المحلوف عليه ثلاث لقم فاكثر وان لم يكن الحالف عليه فى آخر اكله فلا يبر الحالف الا بشبع مثله (قوله ولو قيد بالكل) أى بان قال لآكل كل الرغيف وهذا هو المشهور واستشكل هذا بانه مخالف لما تقرر من ان افادة كل للكلية محله ما لم تقع فى حيز النفى والا لم تستغرق غالبا بل يكون المقصود نفى الهيئة الاجتماعية الصادق بثبوت البعض كقوله

ما كل ما يتمنى المرء يدركه * تجرى الرياح بما لا تشتهى السفن

وما هنا من هذا القبيل ومن غير الغالب استغراقها نحو قول الله تعالى والله لا يحب كل مختال فخور فتأمله الا ان يقال روعى فى هذا القول المشهور الوجه القليل حيث لا نية ولا بساط لان الحنث يقع بادنى وجه فتأمله (قوله لا بشرب ماء) أى لا يحنث بشرب ماء فى حلفه لآكل طعاما فى هذا اليوم أو لفلان (قوله والعرف يقدم) أى والعرف القولى يقدم على المقصد الشرعى هنا وما ذكره من ان ماء زمزم طعام شرعا فيه نظر لان غاية ما ورد فيه انه لما شرب له فلا يلزم من قيامه قيام الطعام ان يكون طعاما بل هو ماء مطلق (قوله لم يصل لجوفه) أى ولو وصل لحلقه (قوله وبوجود اكثر) أى كما لو سأله خمسة عشر فحلف انه ليس معه الا عشرة معتقدا ذلك فوجد معه احد عشر فيحنث حيث كانت اليمين لا لغو فيها بان كانت اليمين بغير الله اما اذا كانت اليمين مما ينفع فيها اللغو كاليمين بالله فلا حنث واما لو وجد معه اقل مما حلف عليه فلا حنث سواء كانت يمينه مما ينفع فيه اللغو ام لا لان المراد بقوله ليس معى غيره ليس معى ما يزيد على ما حلفت عليه كما يدل على ذلك بساط يمينه (قوله وبدوام ركوبه) أى ولا يتقيد ذلك بمدة حيث اطلق بل ولو لحظة (قوله فى حلفه لا اركب ولا البس) اى واما لو حلف لاركبن والبسن بر بدوام الركوب واللبس اى بدوام الركوب فى المدة التى يظن الركوب فيها ودوام اللبس فى المدة التى يظن اللبس فيها فاذا كان مسافرا مسافة يومين وقال والله لاركبن الدابة والحال انه راكب لها فلا يبر الا اذا ركبها المسافة بتمامها ولا يضر نزوله ليلا ولا فى اوقات الضرورات وكذا يقال فى حلفه لالبسن (قوله واستمر داخلا فيحنث) أى وذلك لان استمراره على ذلك

كالدخول ابتداء والسفينة كالدابة فيما اذا حلف لا اركبها وكالدار فيما اذا حلف لا يدخلها فاذا حلف لا يركب هذه السفينة فيحنث بدوام ركوبه واذا حلف لا يدخلها فلا يحنث بدوام المكث فيها (قوله وبدابة عبده في دابته) قال فيها ومن حلف انه لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده حنث الا أن يكون له نية لان ما في يد العبد لسيده الا ترى انه لو اشترى من يعتق على سيده لعتق عليه وهذا التعليل يقتضي عدم الحنث بركوب دابة مكاتبه وهو ما ارتضاه البدر القرافي واختار غيره الحنث بركوبها نظرا للحوق المنة فيها كلحوقها بدابة سيده الذي هو المحلوف عليه (قوله ولذا) أي لاجل هذا التعليل لا يحنث بدابة ولده لان مال الولد ليس مالا لابيه (قوله ولو كان له اعتصارها) اي بأن كان قد وهبها له لكن القول بعدم الحنث في دابة الولد ولو كان لوالده اعتصارها ذكر في المدونة انه قول اشهب وهذا يدل على ضعفه كما قال الشيخ سالم وان المذهب انه يحنث بدابة الولد ان كانت موهوبة من والده وله اعتصارها لتحقق المنة فيها الا ما لا اعتصار له (قوله بمعنى الخ) أي انه ليس المراد بحنثه بذلك لزوم الكفارة بذلك الفعل بل المراد بحنثه انه لا يبر بذلك لان قصد الحالف زيادة الايلام وهو مفقود عند جمعها فلو حلف لاضربنه عشرين سوطا فجمع الاسواط وضرب بها مرة حنث لان الحنث يقع بادنى سبب (قوله لصدق اللحم عليهما) أي كما في قوله تعالى لتأكلوا منه لحما طريا وقال أيضا ولحم طير مما يشتهون وما ذكره من الحنث بلحم الحوت اذا حلف لا آكل لحما عرف مضى وأما عرف زماننا خصوصا مصر فلا يحنث بأكل لحم الحوت لانه لا يسمى لحما عرفا قاله شيخنا (قوله وما ذكره المصنف) أي من الحنث بأكل الكعك والخشكنان والهريسة والاطرية اذا حلف لا آكل خبزا (قوله وهريسة) هي ان يطبخ اللحم مع القمح طبخا جيدا حتى يعزل العظم عن اللحم فيؤتى بعصا فيها غلظ ويعركون بها ذلك حتى يصير كالعصيدة (قوله وديكة) هي ذكور الدجاج والدجاجة هي اناث الدجاج (قوله اختصاص الغنم بالضأن) اي وحينئذ اذا حلف لا آكل غنما انما يحنث بأكل الضأن لا بأكل المعز (قوله وحنث بسمن) أي انه اذا حلف لا يأكل سمنا وأكله مستهلكا في سويق فانه يحنث الا ان ينويه خالصا وسواء وجد طعمه أم لا قال في المدونة وان حلف لا يأهل سمنا فأكل سويقا لت بسمن حنث وجد طعمه اوريحه أم لا اه ولابن ميسر لا يحنث اذا لم يجد طعمه (قوله لانه يمكن استخلاصه بالماء الحار) أي فان انتفى ذلك التعليل بأن كان لا يمكن استخلاصه بالماء الحار من السويق فلا حنث (قوله لانه لا يؤكل الا كذلك) يؤخذ منه انه اذا انتفى هذا التعليل بأن كان الزعفران يؤكل في غير الطعام فانه لا يحنث بأكله مستهلكا في الطعام (قوله لا بكخل طبخ اى طرح في الطبيخ وأما بأكله موضوعا فوق الطعام فانه يحنث لان شأن الخل ان لا يؤكل الا في طعام ولذا قال بعضهم ان كلام المصنف ضعيف والمعتمد انه يحنث ومع ضعفه هو مقيد بما اذا لم يعين وأما اذا عين بأن قال لا آكل هذا الخل فانه يحنث بأكله ولو استهلك في طعام قولا واحدا كذا قرر شيخنا العدوي ودخل بالكاف ماء الورد والزهر وماء الليمون وماء النارنج وما ماذاتها فيحنث بها ولو طبخت لبقاء عينها فهي احرى من السمن والزعفران ولا يدخل بالكاف العسل اذا طبخ في طعام لنقل ابن عرفة الحنث فيه عن سحنون (قوله المعتمد انه يحنث في هذه مطلقا) استرخى لها ام لا أي لانه حلف على فعلها وهي مختارة فيه وان كان هو مكرها (وقوله والمعتمد) أي خلافا لظاهر المصنف واجاب بعضهم عنه بأن مفهوم قوله وباسترخائها فيه تفصيل وهو عدم الحنث في الاولى والحنث في الثانية (قوله وبفرار غريمه) لا يقال الفرار اكراه وهذه الصيغة صيغة بر لانا نقول لا نسلم ان الفرار اكراه سلمنا انه اكراه فلا نسلم ان الصيغة صيغة بر بل صيغة حنث لان المعنى لالزمنك انظر

التوضيح اهـ بن (قوله الابحق) أي الا بعد أخذ حقي ومثله حتى استوفي حقي أو حتى اقبض حقي (قوله وفرطا) أي في القبض عليه حتى فر منه (قوله فبمجرد قبول الحوالة يحنث) أي ولو لم تحصل مفارقة من الغريم لانها بمنزلة المفارقة ولو قبض الحق بحضرة الغريم وماذكره المصنف من الحنث بالحوالة وعدم الاكتفاء بها خلاف عرف مصر الآن من الاكتفاء بها ومعلوم ان الايمان مبنية على العرف (قوله الا ان ينوى) اى بقوله الا بحق وكذا اذا صرح به بأن قال لا فارقتك أو فارقتني ولي عليك حق فانه يبر بالحوالة (قوله وحنث ان لم يكن له نية) اى ولا قرينة ولا بساط (قوله نشأ بعد اليمين) واما الفرع السابق عليه فقد فارق قبل الحكم (قوله من كهذا الطلع) ليست من متعلقة بأكل بل الجار والمجرور صفة لمحذوف للعلم به أي لا آكل شيأ من هذا الطلع والشيء شامل للطلع وما تولد منه وحينئذ ظهر الفرق بين الاتيان بمن وعدم الاتيان بها وقد أشار الشارح لذلك في حله للبن (قوله فيحنث بكل فرع تقدم على اليمين أو تأخر عنه) اى فيحنث بكل فرع تقدم لتلك النخلة او الشاة اى بكل ما نشأ عنهما لانه لم يخص اللبن او الطلع الحاضر بالاشارة بل أطلق فيهما وجعل الاشارة للنخلة والشاة وليس المراد انه يحنث بكل فرع للطلع وكل فرع للبن وان لم يكن ناشئا عن تلك النخلة أو تلك الشاة والحاصل انه ليس المنظور له الفرعية من حيث كونها للطلع واللبن بل من حيث كونها للنخلة والشاة وان كان فرع الشاة والنخلة فرعا للطلع واللبن (قوله لكن الراجح) اى كما هو قول ابن القاسم خلافا للمصنف تبعا لابن بشير القائل بالحنث في الفرع وقد شهره ابن الحاجب واعترضه في التوضيح بانه لم يرمن ذكره الا ابن بشير (قوله في الخمس) اى ما اذا جمع بين من واسم الاشارة او حذف من او اسم الاشارة او حذفهما معا وعرف الاصل أو نكره (قوله فظاهر) أي لكونه حلف على عدم الاكل منه ثم اكل (قوله واعادهذه) اى مع انه ذكرها اولا بقوله وبالشحم في اللحم (قوله كان قال له الخ) أي لخلف انه لا يأكل من حنطته هذه فيحنث بالاكل منها ومما انبتته وبالاكل مما اشتراه بثمنها (قوله وهذا اذا كانت المنة في شئ معين) أي وهذا اذا كان القصد باليمين قطع المنة بشئ معين اى كالمنة عليه بالاكل من حنطته (قوله فيحنث بكل شئ وصله منه) سواء كان طعاما او شرابا او لباسا او شيأ يستعين به على تحصيل معاشه كدابة يحرث عليها والحاصل انه اذا من عليه بشئ معين فحلف عليه فانه يحنث به وبما تولد منه وبما اشتراه من ثمنه ولا يحنث بما اعطى له غيره سواء نوى ذلك عند يمينه اولم ينو شيأ واما اذا نوى عند يمينه انه لا ينتفع منه بشئ اونوى قطع منته مطلقا فانه يحنث بكل ما وصل منه (قوله لا يطلقون على الحمام اسم البيت) اى ولا على الحانوت والخان ومحل القهوة وحينئذ فلا يحنث بدخول الحمام ولا الخان ولا الحانوت ولا محل القهوة في حلفه لا ادخل بيتا وان كان كل واحد مما ذكر يقال له بيت لغة لتقدم المدلول العرفي على المدلول اللغوى كامر (قوله في دار جاره) أي جار المحلوف عليه كان جار الحالف أيضا اولا (قوله والظاهر في هذا) أي الفرع عدم الحنث بدخوله عليه في بيت جاره لان العرف الآن انه لا يقال البيت جارك انه بيتك وانما يقال بيتك لما تملك ذاته او منفعته والايمان مبناها العرف (قوله أو بيت شعر) العرف الآن يقتضى عدم الحنث فيه اذ لا يقال للشعر في العرف الآن انه بيت وان كان يقال له لغة والمدلول العرفي يقدم على اللغوى كامر (قوله الا لنية أو بساط) اى كان يسمع بقوم انهدم عليهم المسكن فحلف عند ذلك انه لا يسكن بيتا فلا يحنث بسكنى بيت الشعر (قوله في حبس) أي بسبب حبس وقول بحق أي واما لو حبس عنده ظلما فلا حنث (قوله فلا حنث) اى عليه في حلفه لا دخل على فلان بيتا ولا اجتمع معه في بيت (قوله عام) احترز به عن المسجد المحجور فيحنث بدخوله عليه

(قوله وبدخوله عليه ميتا) أي قبل الدفن وقوله في بيت يملكه اي ذاتا أو منفعة وقوله في حلفه لا ادخل عليه بيتا الاولى بيته ولو قال حياته او ما عاش لانهما عرفا بمعنى أبدا وقوله لان له فيه حقا أي لان للميت في البيت الذي يملك ذاته أو منفعته حقا وهو تجهيزه به فجرى ذلك مجرى الملك (قوله ولو استمر الخ) أي خلافا لما نقله ابن يونس حيث قال قال بعض اصحابنا وينبغي على قول ابن القاسم انه لا يجلس بعد دخول المحلوف عليه فان جلس وتراخى حنث ويصير كابتداء دخوله هو عليه اه قال ح وفيه نظر لانه قد تقدم انه لا يحنث باستقراره في الدار اذا حلف لا دخلها وكذلك هنا لانه انما حلف على الدخول فتأمله اه بن (قوله ان لم ينو المجامعة) أي ان لم ينو الحالف بدخوله عليه بيتا اجتماعه معه في بيت لا حقيقة الدخول وقوله والا حنث اي الحالف بدخول المحلوف عليه وان لم يحصل جلوس (قوله اي ادراجه في كفنه) أي خلافا لما استظهره البدر من عدم الحنث به واولى من التكفين في الحنث شراء الكفن له ولو لم يكن الثمن من عنده لانه نفع في الجملة (قوله فيما يظهر) أي لان هذا كله من توابع الحياة وهذا الذي استظهره هو ما اختاره بن والمسناوي خلافا لعبق حيث قال انه لا يحنث ببقية مؤن التجهيز واما اذا لم يقل حياته او قال أبدا فانه يحنث بفعل ما عاد منه منفعة له بعد الموت من مؤن التجهيز والدفن والصلاة والصدقة عليه والدعاء له من غير خلاف وفي كبير خش اذا حلف لا ينفع فلانا فانه يحنث بنفع أولاده الذين تجب نفقتهم عليه (قوله ان اوصى اوكان مدينا) اي لانه في تلك الحالة كان له حقا باقيا في التركة فصدق عليه انه اكل من طعامه (قوله بشيء معلوم) اي غير معين اي كمائة دينار مثلا (قوله وحنث الحالف) اي الذي حلف لا اكلم فلانا (قوله كان عازما حين الكتابة) اي على ارساله او كان غير عازم على ذلك (قوله ان وصل) أي وكان الوصول بامر الحالف واما لو دفعه الحالف للرسول ثم بعد ذلك امره بعدم ايصاله للمحلوف عليه فعصاه واوصله فلا يحنث الحالف لا بايصاله ولا بقراءته على المحلوف عليه كما يأتي (قوله يستقل به الزوج) اي فلا يتوقف على حضور الزوجة ولا على مشافهتها (قوله لا يستقل به الحالف) اي فيتوقف على حضور المخاطب ومشافهته (قوله أو ارسل له) اي او ارسل الحالف للمحلوف عليه (قوله وبلغه الرسول) اي وبلغ الرسول المحلوف عليه الكلام اي واما مجرد وصول الرسول فلا يوجب الحنث (قوله فينوى في الرسول مطلقا) اي وافقت نيته لظاهر لفظه ولم ينو في الكتاب والعتق والطلاق اي لان نيته مخالفة لظاهر لفظه لان الكلام شامل للغوي والعرفي بخلاف كلام الرسول فانه لم يحصل به كلام لا لغة ولا عرفا (قوله وبالاشارة الخ) اي سواء كان سميعا او اصم او اخرس او نائما لكن الذي في ح ان الراجح عدم الحنث بها مطلقا خلافا لظاهر المصنف اذ هو قول ابن القاسم واستظهره ابن رشد وعزاه لظاهر الايلاء من المدونة ونص ابن عرفة وفي حنثه بالاشارة اليه ثالثها في التي يفهم بها الاول لابن رشد عن اصبغ مع ابن الماجشون والثاني لسماع عيسى ابن القاسم وابن رشد مع ظاهر ايلائها والثالث لابن عبدوس عن ابن القاسم اه بن (قوله والواو حالية) اي فالمعنى وحنث الحالف بكلامه للمحلوف عليه والحال ان المحلوف عليه لم يسمع الحالف وانما لم تجعل للمبالغة لان صورة ما لو سمعه لا يتوهم عدم الحنث فيها وقد يقال كل مبالغة لا يتوهم نفي الحكم عما قبلها تأمل ثم تنبيه لو كلم الحالف غير المحلوف عليه بحضرة المحلوف عليه يريد اسماعه فسمع حنث وان لم يسمعه ففي حنثه وعدمه قولا ابن رشد مع نقله عن ابن زياد وسماع ابن زيد عن ابن القاسم (قوله لا بقراءته بقلبه الخ) معناه المطابق لسياق كلامه ان من حلف لا كلم فلانا فانه لا يحنث بكتاب وصل للمحلوف اليه من

الحالف

الحالف وقرأه المحلوف عليه بقلبه وانما يحنث اذا قرأه بلسانه وهو قول اشهب لكن حمله على هذا
يخالف قوله السابق وبكتاب ان وصل فان ظاهره الحنث بمجرد الوصول وهو ظاهر المدونة وقال
اللخمي انه المذهب وهو الراجح كما في ابن غازي فلذا عدل الشارح تبعا لعبق عن حمله على ظاهره الى
قوله لا يحنث من حلف لا يقرأ الكتاب الخ وان كان هذا الحمل بعيدا من كلامه انظر بن (قوله او قراءة
احد الخ) كما لو قلت والله لا اكلم زيدا ثم كتبت كتابا لزيد ودفعته لعمرو ليوصله لزيد ثم بعد ذلك نهيت
عمرا عن ايصاله لزيد فعصاك واوصله له وقرأه عليه او قرأه احد آخر عليه بغير اذنك فلا حنث عليك
ايها الحالف بل لا حنث ولو قرأه المحلوف عليه حيث كان وصوله له بغير اذن الحالف خلافا لما يوهمه
قول المصنف او قراءة احد فانه يوهم ان قراءته هو ليست كذلك (قوله ولا بسلامه عليه بصلاة) يعني
ان من حلف لا اكلم زيدا فصلى المحلوف عليه بقوم من جملتهم الحالف فسلم عليهم فردوا عليه السلام
من الصلاة فان الحالف لا يحنث بذلك او صلى الحالف اماما بجماعة منهم المحلوف عليه وسلم الامام
قاصدا التحليل والسلام على من خلفه فانه لا يحنث بذلك وظاهره ولو كانت التسليمة التي قصد بها
الامام الجماعة التي من جملتهم المحلوف عليه ثانية على اليسار كما قال ابن ميسر خلافا لمحمد بن المواز
حيث قال بالحنث في هذه وظاهر كلام المصنف عدم الحنث بالسلام عليه في صلاة سواء كان ذلك
السلام في آخرها او في اثنائها معتقدا اتمامها وانما لم يحنث بسلامه عليه في الصلاة لانه ليس كلاما
عرفا بخلاف السلام خارج الصلاة وان كان كل مطلوبا (قوله ولا بوصول كتاب المحلوف عليه) اي
انه لو حلف لا كلمت فلانا ثم ان المحلوف عليه ارسل للحالف كتابا فقرأه لم يحنث لانه انما حلف لا كلمته
لا كلمني (قوله على الاصوب) اي على ما صوبه ابن المواز وعلى ما اختاره اللخمي من قولي ابن
القاسم وهما عدم الحنث والحنث (قوله وحنث بسلامه عليه) اي في غير صلاة وقوله معتقدا
انه غيره اي جازما انه غيره فتبين انه هو ولا يقال هذا من اللغو فلا يحنث فيما يجري فيه اللغو لانا نقول
اللغو الحلف على ما يعتقد فيظهر نفيه والاعتقاد هنا ليس متعلقا بالمحلوف عليه حتى يكون لغوا بل
بغيره وذلك لان الاعتقاد تعلق بزيد فتبين انه غيره وزيد ليس محلوفا عليه بل المحلوف عليه عدم
الكلام وقوله معتقدا انه غيره اي واولى ظانا او شاكا او متوهما انه غيره (قوله فلا تنفعه) اي وانما
ينفعه الاخراج بالاداة متصلا بالكلام بان يقول السلام عليكم الا فلانا والحاصل انه اذا اخرجه من
الجماعة قبل السلام فلا حنث عليه سواء كان الاخراج بالنية او باللفظ وان حدثت المحاشاة بعد
السلام او في اثنائه فلا ينفعه الا الاخراج باللفظ لا بالنية هذا وما ذكره الشارح من ان نية الاخراج
اذا حدثت في اثناء السلام لا تنفعه احد قولين والمعتمد ان الاخراج بالنية حال السلام ينفع فقد تقدم
في مسألة المحاشاة ان الاخراج بالنية حال اليمين هل ينفع او لا قولان والمعتمد انه ينفع والاخراج حال
السلام هنا كالاخراج حال اليمين (قوله وحنث بفتح الخ) اي حنث من حلف لا كلمت فلانا بفتح
عليه سواء كان في غير الصلاة او فيها ولو كان الفتح واجبا بان كان المحلوف عليه اماما وفتح الحالف
عليه في الفاتحة ان قلت اذا لم يحنث بسلام الرد في الصلاة مع انه مطلوب استنانا فاولى ان لا يحنث
بالفتح على امامه اذا وجب قلت الفتح في معنى المكالمة اذ هو في معنى قل كذا او اقرأ كذا بخلاف
سلام الصلاة وما ذكرناه من الحنث بالفتح مطلقا هو المعتمد خلافا لمن قال انه يحنث بالفتح في السورة
ولا يحنث بالفتح عليه في الفاتحة (قوله وبلا علم الخ) يعني ان من حلف على زوجته بالطلاق او بغيره
انها لا تخرج الا باذنه فاذن لها وخرجت بعد اذنه لكن قبل علمها بالاذن فانه يحنث سواء اذن لها
وهو حاضر او في حال سفره واشهد على الاذن ام لا (قوله لا تخرجي الا باذني) حذف منه النون لغير

جازم وهو لغة شاذة لانه لكونه جوابا للقسم يتعين انه خبر لانهى (قوله الا بسبب اذنى) اى وليس قصده لا تخرجى الا مصاحبة لاذنى والا فلا حنث لان خروجها مصاحب لاذنه فلو اذن لها ثم رجع فى اذنه فخرجت فمذهب ابن القاسم يحنث وقال اشهب لا يحنث (قوله و بعدم علمه) حاصله انه اذا حلف انه ان علم بالشئ الفلانى ليعلمن به زيدا فعلم به ولم يعلم به زيدا حتى علمه زيد من غير الحالف فان الحالف يحنث بذلك حتى يعلم زيدا والمراد بحنثه بذلك انه يصير على حنث و يطالب بما يبر به والذى يبر به اعلامه زيدا مشافهة او برسول اوكتاب وليس المراد بحنثه انه وقع فى ورطة اليمين وتلزمه الكفارة (قوله فهى مبالغة فى المفهوم والمعنى فان اعلمه بر وان كان الاعلام برسول و بالغ على الرسول لانه قد يزيد او ينقص (قوله وهل الحنث الا ان يعلم انه علم بالخبر من غيره) فان علم انه علم بالخبر من غيره لم يحنث لتنزيل علمه باعلام غيره منزلة اعلامه هو لحصول المقصود بكل منهما (قوله تأويلان) الاول للخمى والثانى لابى عمران الفارسى (قوله و بعدم علم وال ثان) حاصله انه حلف طوعا لوال اى لمتول شيأ من امور المسلمين انه ان رأى الشئ الفلانى الذى فيه ظفر المسلمين ومصلحة لهم ليخبرنه به فمات ذلك الوالى المحلوف له أو عزل وتولى غيره ثم ان ذلك الحالف رأى الامر فعليه أن يخبر به الوالى الثانى فان لم يخبره به فانه يحنث أى لم يبر واما اعلام الاول والحال ماذكر فلا يعتبر واما اذا حلف للوالى انه اذا رأى الامر الفلانى الذى فيه مصلحة لك لاخبرنك به ثم انه عزل الوالى وتولى غيره ورأى الحالف ذلك الامر فلا يبر الا باخبار الوالى الاول به دون الثانى و يكفى اعلام الاول وان برسول فان مات الاول قبل ان يعلمه الحالف والحال ان الحالف لم يفرط لم يحنث لان المانع عقلى ولا يلزم الحالف اعلام وارثه او وصيه بذلك الامر (قوله فلو كانت المصلحة للوالى) اى الاول وقوله بل بعدم اعلام الاول اى بل يحنث بعدم اعلام الاول المعزول (قوله وحنث بمرهون فى حلفه لا ثوب لى) اى سواء زادت قيمته على الدين المرهون فيه أم لا (قوله الا أن ينوى غير المرهون) أى فان نوى ذلك فلا حنث مطلقا اتفاقا فان نوى لا ثوب لى تمكن اعارته لم يحنث ان كانت قيمته قدر الدين وان كان فيها فضل على الدين فقولان بالحنث وعدمه والمعتمد عدمه ومحل الخلاف ان كان قادرا على فك الرهن فان كان لا يقدر عليه لعسره اولكون الدين مما لا يعجل فلا حنث اتفاقا (قوله وفهم منه) أى من كلام المصنف نظرا للعلة المذكورة (قوله ونوى) راجع لقوله والعكس وحاصله أنه اذا حلف انه لا يهبه ولا يتصدق عليه وادعى انه قصد الهبة والصدقة حقيقة لاعدم نفعه مطلقا فانه لا يحنث بالعارية أو تقبل نيته عند القاضى حتى فى الطلاق والعتق المعين مع المرافعة (قوله فتصدق عليه) أى فيحنث ولا يقبل قوله انما اردت خصوص الهبة لا نفعه مطلقا اذا وقع فى طلاق وعتق معين (قوله فانه لا ينوى أى فيحنث ولا تقبل نيته انه اراد خصوص العارية (قوله الا فيما علمت) أى فى الطلاق والعتق المعين اذا حصلت مرافعة عند القاضى (قوله و بيقاء) يعنى ان من حلف لا يسكن فى هذه الدار وهو فيها فانه يجب عليه ان ينتقل منها فورا الان بقاءه سكنى عرفا فان بقى فيها بعد يمينه مدة تزيد على امكان الانتقال حنث ولو كان البقاء ليلا وهذا مذهب المدونة ومقابله قول اشهب لا يحنث حتى يكمل يوما وليلة وقول اصبغ لا يحنث حتى يزيد عليها اه بن وفى عج ان هذا الذى مشى عليه المصنف مبنى على مراعاة الالفاظ ومن راعى العرف والعادة امهله حتى يصبح فينتقل لما ينتقل اليه مثله اه شيخنا عدوى (قوله لم يحنث) أى ولو كان فى مدة النقل ساكنا (قوله وكذا خوف ظالم) أى وكذا لا يحنث ببقائه ليلا لخوف ظالم أو سارق لانه مكره على البقاء ويمينه

صيغة بر ولا حنث فيهما بالاكراه كما مر (قوله بخلاف لا انتقلن) فانه يجوز له العود للدار بعد الانتقال منها بعد نصف شهر ولا بقيت ولا أقمت مثل لا انتقلن على المعتمد وقيل مثل لا سكنت انظر بن فعلى المعتمد يجوز له الرجوع بعد نصف شهر اذا حلف لا بقيت في هذه الدار أو لا أقمت فيها ولا يحنث بالبقاء الآن يقيد بزمن (قوله لا في لا انتقلن) القيلشاني قال ابن رشد في حمل يمينه لا فعلن على الفور فيحنث بتأخيره أو على التراخي فلا يحنث به قولان ثم قال والقول بانه على التراخي هو المشهور من المذهب ومثله في المواق (قوله ولا يطأ امرأته) أي اذا كانت يمينه بطلاق حتى ينتقل فان لم ينتقل ورافعته ضرب له اجل الايلاء من يوم الرفع (قوله في لا ساكنه الخ) حاصله انه اذا حلف لا ساكنه في هذه الدار واحرى لو قال في دار وكانا ساكنين بدار فانه لا يبر الا بالانتقال الذي يزول معه اسم المساكنة عرفا كان الانتقال منهما أو من احدهما أو بضرب جدار بينهما سواء كان وثيقا كما لو كان من حجر أو آجر أو كان غير وثيق بأن كان من جريد وهذا صورة المتن على الحل الاول الآتي للشارح وهو جعل قوله في هذه الدار متعلقا بساكنه وحاصل الحل الثاني انه اذا حلف لا ساكنه وكانا ساكنين في دار فلا يبر الا بالانتقال عرفا أو بضرب جدار بينهما ولو غير وثيق هذا اذا قال لا ساكنه في دار بل ولو قال في هذه الدار بقي ما لو قال والله لا ساكنه وكانا بحارة أو بحارتين في قرية أو مدينة فالحكم انهما اذا كانا بحارة فلا بد من الانتقال سواء كانت يمينه لا ساكنه ببلدة أو في هذه البلدة أو لا ساكنه في هذه الحارة وان كانت يمينه لا ساكنه ببلدة او في هذه البلدة فيلزمه الانتقال لبلد لا يلزم اهلها السعي لجمعة الاخرى بان ينتقل لبلد على كفرسخ وان حلف لا ساكنه والحال انهما بحارتين لزمه الانتقال لبلدة أخرى على كفرسخ ان صغرت البلدة التي هما بها لان القرية الصغيرة كمحلة فان كانت البلدة كبيرة فلا يلزمه الانتقال وتلزمه المباعدة عنه وعدم سكناه معه فان سكن معه حنث قال اللخمي ان كان حين حلفه بمحلة انتقل لاخرى ومحلتين في مدينة لا شيء عليه الا ان يساكنه في قرية انتقل لاخرى لان القرية كمحلة والذي في ح عن ابن عبد السلام ما نصه وان كان حين اليمين في قرية واحدة انتقل عنه الى قرية اخرى ولم يفصل بين صغيرة وكبيرة (قوله بأن ينتقلا معا) أي من البيت أو ينتقل احدهما عنه ويبقى الآخر ساكنا فيه (قوله اسم المساكنة عرفا) احترز بذلك عما اذا انتقل كل واحد منهما المكان الآخر وسكن فيه فهذه الحالة لا يزول معها اسم المساكنة عرفا فلا يبر بها وفي ح عن ابن عبد السلام انهما اذا كانا بمحل واحد وفوقهما محل خال فان انتقل احدهما للعلو وبقي الآخر في الاسفل اجزأه بشرط ان يكون لكل منهما مرافق مستقلة ومدخل مستقل ورأى بعض الشيوخ ان هذا انما يكفي اذا كان سبب اليمين ما يقع بينهما من اجل الماعون واما العداوة فلا يكفي (قوله واحرى ان لم يعين) اي كما لو حلف لا ساكنه في دار والحال أنهما ساكنان في دار (قوله رداعلى ما قيل) أي على ما قاله ابن رشد (قوله في المعينة) أي في الدار المعينة باسم الاشارة كما لو قال والله لا ساكنه في هذه الدار وعلى هذا فالمصنف اشار بلو لخلاف في المعنى اوضربا جدارا هذا اذا كان وثيقا بل وان كان جريدا خلافا لابن الماجشون هذا اذا لم يعين الدار بأن قال لا ساكنه بل وان عينها بأن قال لا ساكنه في هذه الدار خلافا لما نقله ابن رشد عن سماع اصبغ (قوله وكذا ان كان لا نية له) أي فالمعول عليه مفهوم الشرط لا مفهوم قوله لا لدخول والحاصل ان مفهوم الشرط ومفهوم قوله لا لدخول تعارضا فيما اذا كان لا نية له في يمينه فمفهوم الشرط يقتضي عدم حنثه ومفهوم الثاني يقتضي حنثه والمعول عليه مفهوم الشرط

(قوله فان اكثرها حنث) اى الا ان يشخص اليه من بلد آخر فلا بأس ان يقيم اليوم واليومين والثلاثة (قوله بلا مرض) أى من غيران يحصل مرض للمحلوف عليه فيجلس لعلاله كذا في بن وذكر غيره ان المراد من غير حصول مرض للحالف فيعجز عن الانتقال والظاهر اعتبار كل منهما كما قال شيخنا (قوله فنطوقه عدم الحنث بانتفاء الامرين) بأن لم تحصل كثرة الزيارة نهارا ولا البيات بلا مرض وقوله ومفهومه الحنث بوجودهما اى بأن اكثر الزيارة نهارا وبات من غير مرض وقوله أو بوجود احدهما وذلك بأن اكثر الزيارة نهارا ولم يبت لغير مرض بأن لم يبت اصلا أو بات لمرض أو انه بات لغير مرض من غير اكثار للزيارة (قوله فان بات لمرض المحلوف عليه) أى أو لمرض الحالف كما علمت (قوله وهذا ظاهر) اى حنثه بوجودهما أو بوجود احدهما ظاهر الخ (قوله بالعرف) أى وهو الاظهر (قوله حملا له على المقصد الشرعى) هذا يؤيد ما مر من ان المعتمد تقديم المقصد الشرعى على اللغوى (قوله أنه لا يرجع لمكان دون المسافة) أى قبل نصف الشهر وقوله بعد المسافة أى وهى الاربعة برد (قوله كفى الانتقال لاخرى) أى ولا يشترط كونها على مسافة القصر قال فى التوضيح وهذا اذا قصد ارهاب جاره ونحوه وأما ان كره مجاورته فلا يساكنه ابدا اه بن (قوله فان اطلق) أى فان حلف لا انتقلن واطلق ولم يقيد بالبلد أو الدار أو الحارة لالفظا ولا نية وقوله فالقياس أن لا يبر الخ أى وحينئذ فيلزمه سفر مسافة القصر ومكث نصف شهر وندب كماله (قوله فالمعنى بالنسبة للاول انه يحنث الخ) وذلك لان المعنى اذا حلف لا اسكن هذه الدار فانه يجب عليه ان يرتحل بجميع اهله وولده ومتاعه فورا فان ارتحل باهله وولده وابقى من متاعه ماله بال فانه يحنث لا ان ترك نحو مسمار أو خشبة مما لا يحمل الحالف على العود اليه فانه لا يحنث بترك ذلك مطلقا سواء تركه ليعود اليه ام لا وقيل ان نوى العود اليه حنث لا ان نوى عدم العود أو لا نية له فالتردد انما هو فى من نوى العود له (قوله انه لا يبر) أى وذلك لان المعنى ان من حلف لا ينتقلن يجب عليه الانتقال فاذا نقل اهله وولده وابقى رحله فلا يبر بذلك الا اذا كان الباقى شيأ قليلا كمسمار أو خشبة فانه يبر (قوله وهل عدم الحنث) اى بابقاء المسمار ونحوه (قوله تردد) التردد هنا للمتأخرين فى فهم قول ابن القاسم فى الموازية فان ترك من الثقل مثل الوتد والمسمار والخشبة مما لا حاجة له به أو ترك ذلك نسيانا فلا شئ عليه اه هل يقيد بما اذا لم ينو عوده له فان نوى عوده اليه حنث أو يبقى على اطلاقه فى عدم الحنث ولما لم يكن اختلافهم فى فهم المدونة عبر بالتردد دون التأويلين اه بن وفى عج ان التعبير بالتردد فى محله وان النقل اختلف عن ابن القاسم فابن رشد فى البيان نقل عنه انه يحنث فيما اذا نوى العود ونقل عن اشهب ما يفيد انه لا يحنث وغير ابن رشد نقل عن ابن القاسم عدم الحنث اذا نوى العود له (قوله خلافا لابن وهب فانه يقول بالحنث اذا لم يكن له نية اصلا أو نوى العود اليه فان نوى عدم العود له فلا حنث (قوله وأولى كله) أى وقام رب الدين به وهذا القيد مصرح به فى المدونة وظاهرها انه يجرى فى العيب والاستحقاق كما نقله ابو الحسن اه بن (قوله ولو كان البعض الباقى يفى بالدين) وذلك لانه مارضى فى حقه الا بالكل فلما ذهب البعض انتقض الرضا وهذا فى القضاء بغير الجنس وظاهره الحنث بالاستحقاق ولو اجاز المستحق اخذ رب الحق ذلك الشئ المقضى به الدين الذى استحقه وهو كذلك (قوله بعد الاجل) متعلق بمحذوف أى وكان القيام بما ذكر من العيب والاستحقاق بعد الاجل فعلم مما ذكر ان الحنث فى مسئلة الاستحقاق مقيد بقيدين ان يقوم رب الدين به وان يكون قيامه بعد الاجل وفى مسئلة ظهور العيب مقيد بقيود ثلاثة بزيادة كون العيب موجبا للرد فان لم يكن

موجبا للرد أولم يقم رب الدين به بل سامح لم يحنث الحالف وان قام رب الدين به قبل الاجل فلا حنث ان اجاز وكذا ان لم يجز واستوفى حقه قبل مضى الاجل والاحنث انظر ح اه بن (قوله وبيع فاسد الخ) صورتها حلف ليقضينه حقه الى اجل كذا فباعه عرضا قيمته اقل من الدين بيعا فاسدا بمثل الدين وقاصصه بالثمن وفات المبيع في يد صاحب الحق قبل الاجل فان مضى الاجل حنث لان المعاوضة الشرعية لم تحصل الا ان يكون في القيمة وفاء بالدين فانه يبر (قوله والا فلا) اى والا بان كان في القيمة وفاء بالدين اوكمل الحالف للغريم بقية حقه قبل مضى الاجل فلا حنث (قوله كان لم يفت هذا تشبيه بما قبله تام في منطوقه ومفهومه ومنطوقه ان لم تف القيمة بالدين ومفهومه وفاؤها بالدين (قوله فان لم يفت المبيع قبله ولا بعده الخ) فيه نظر لان ظاهر اللخمي كظاهر المصنف في ان الخلاف والاختيار جاريان فيما اذا لم يفت قبل الاجل سواء فات بعده ام لا ونص اللخمي فان مضى الاجل وهو قائم فقال سحنون يحنث وقال اشهب لا يحنث وارى بره ان كان فيه وفاء اه نقله المواق وقد شرح ح كلام المصنف على ظاهره ولم يتعقبه وقال ابن عاشر مفهوم قوله مندرج في قوله كان لم يفت لان هذا صادق بما اذا لم يفت اصلا وبما اذا فات لكن بعد الاجل اه بن (قوله لانه لم يدخل في ملك المشتري فيه نظر وذلك لدخوله في ضمان المشتري بالقبض كما هو الموضوع وسيأتي للمصنف وانما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض (قوله وقيل يحنث مطلقا) أى سواء كان في القيمة وفاء بالدين ام لا والفرض ان المبيع لم يفت قبل الاجل فهذا مقابل لاختيار اللخمي الواقع في المتن وكذا القول بعده وتحصل مما ذكر انه اذا حلف ليقضين فلانا حقه الى اجل كذا ثم باعه عرضا بيعا فاسدا وقاصصه بالثمن من حقه فلا يخلو اما ان يفوت ذلك المبيع في يد المشتري الذي هو صاحب الحق قبل الاجل المحلوف اليه اولا يفوت قبله فان فات قبله حنث ان كانت القيمة لا تفي بالدين ولم يكمل الحالف للغريم بقية حقه قبل الاجل وان كانت القيمة تفي بالدين او كمل الحالف للغريم بقية حقه قبل الاجل فلا حنث وهذا باتفاق وان لم يفت المبيع قبل الاجل سواء فات بعده أولم يفت اصلا فالمسئلة ذات اقوال ثلاثة قال سحنون يحنث مطلقا وقال اشهب لا يحنث مطلقا واختار اللخمي التفصيل وهو الحنث ان لم يكن في القيمة وفاء بالدين وعدم الحنث ان كان فيها وفاء به واعترض على المصنف في قوله على المختار بأن الاولى ان يعبر بالفعل بأن هذا اختيار اللخمي من عند نفسه وأجيب عنه بأن هذا التفصيل لما كان لا يخرج عن القولين كان مختارا من الخلاف (قوله وبهبته له) يعني انه اذا حلف ليقضينه حقه لاجل كذا فوهبه له رب الدين وقبل الحالف الهبة فانه يحنث (قوله ولا ينفعه الخ) قال في التوضيح وعلى الحنث فهل يحنث بنفس قبول الهبة وان لم يحل الاجل واليه ذهب اصبغ وابن حبيب اولا يحنث حتى يحل الاجل ولم يقضه الدين ولو قضاه اياه بعد القبول وقبل حلول الاجل لم يحنث وهو ظاهر قول مالك واشهب اه قال ح وعلى قول مالك واشهب حمل بهرام كلام المصنف اه وذكر تت في كبيره عن ابن ناجي انه المشهور فالصواب حمل المصنف عليه بأن يقال معناه وحنث المدين الحالف لاقضين حق فلان الى اجل كذا فوهبه له رب الدين وقبل الحالف الهبة ومضى الاجل ولم يقضه الدين خلافا لعبق ومن تبعه شارحنا وبهذا تعلم ان قول الشارح ولا ينفعه دفعه له بعد القبول لا يسلم بل الحق انه ينفعه دفعه له بعد القبول قبل الاجل ثم يرجع به عليه (قوله اودفع قريب عنه) يعني انه اذا حلف لاقضينك حقك فدفع الحق لربه قريب الحالف بغير اذنه فان الحالف لا يبر سواء دفع ذلك القريب من مال نفسه اومن مال الحالف وهذا محمول على قريب غير وكيل او وكيل تقاض له او وضيعة او بيع اوشراء اما

لو كان وكيل قضاء او مفوضا فانه يبر بدفعه ـ امره أم لا علم بذلك وسكت ام لا انظر بن (قوله الا بدفعه ثم اخذه) حاصله اذا حلف لاقضين فلانا حقه ثم تذكر ان ربه قبضه اوقامت له بينة بالقضاء فانه لا يبر بذلك ولا يبر الا دفع الحق واذا دفعه فان شاء رجع به وان شاء لم يرجع فقوله ثم أخذه يقرأ فعلا ماضيا أى والحكم انه اذا دفعه اخذه أو يقرأ بالرفع على انه مبتدأ والخبر محذوف أى ثم له اخذه ولا يقرأ بالجر لئلا يوهم توقف البر على الدفع والاخذ معا وليس كذلك بل البر بمجرد الدفع ابن عاشر وهذا ان قبل المحلوف له قبض المال فان ابى وقال لا حق لى لم يجبر على قبضه ويقع الحنث وقال بن ان ابى له ان يدفع للحاكم ليبر ثم يأخذه واستظهر عج جبر رب الحق على قبوله ان ابى منه لاجل ان يبر الحالف (قوله والا لم يبر بدفع الحاكم) بل بدفع وليه قال بعضهم انه يبر بدفع الحاكم ولو كان للمجنون ولى أو وكيل لانه انعزل بجنونه و ينبغى ان محل بره حيث لم يفق قبل الاجل والا فلا بد من دفعه له ثم اخذه اه شيخنا عدوى (قوله فقولان بالحنث وعدمه) الاول قول اصبغ نظرا الى حين اليمين والثانى قول ابن حبيب نظرا الى حين النفوذ (قوله لتعلق الحنث بالغد) أى الذى هو اليوم الثانى ليومه وقوله لا بتسمية اليوم أى لا بتسمية يوم الجمعة أو غيره (قوله لان الطعام قد يقصد به اليوم) قال ابو ابراهيم حمل فى الطعام على مقتضى اللفظ وفى الدين على المقصد ولذا لو قصد فى الدين اللدد بالتأخير وفى الطعام الرغبة فى اكله لكونه مريضا لانعكس الحكم (قوله وكان دنانير الخ) أى وكان الحق دنانير الخ (قوله وكانت قيمته قدر الحق) رده اللقانى قائلا ولا يشترط فى هذا المبيع ان تساوى قيمته الدين لان الغرض ان البيع صحيح وتقييد تت له بذلك أى بما اذا كانت قيمته قدر الحق غير ظاهر اه عدوى (قوله لا الاول) أى بأن كانت قيمة العرض اقل من الدين لم يبر ولو قدر انه باعه بأزيد من قيمته بأن باعه بقدر الدين (قوله ان غاب المحلوف له) أى أو كان حاضرا ولكن اختفى واجتهد الحالف فى طلبه فلم يجده (قوله لان الاضافة تمنع منه) أى لان اضافة وكيل اليه تمنع منه وقد يقال يمكن عطف مفوض على وكيل أى أو وكيل مفوض فحذف الموصوف واقيمت صفته مقامه فلا حاجة لجعل مفوض بمعنى تفويض (قوله وكيل ضيعة) أى وهو الذى وكله على قبض خراجها والضيعة فى الاصل هى العقار كما فى القاموس وذكر ابن مرزوق ان وكيل الضيعة هو الذى يتولى شراء النفقة للبيت من لحم وخضار وصابون وغير ذلك وهو المشار له بقول شارحنا والمراد بوكيل الضيعة الخ (قوله تأويلان) الاول لابن رشد والثانى لابن لبابة وعليه الاكثر اه بن (قوله فعلم ان وكيل الضيعة الخ) اعلم ان ماذكره المصنف محتمل لما قاله الشارح من مساواة الحاكم ووكيل الضيعة ومن تقديم وكيل الضيعة على الحاكم لان قوله وهل ثم وكيل ضيعة انما يفيدان مرتبة وكيل الضيعة بعد ماقبله وهل الحاكم مساوله أو مؤخر عنه محتمل ولكن النقل كما فى المواق هو ماذكره الشارح من ان للتأويل الاول يقول بتساويهما والتأويل الثانى يقول بتقديم الحاكم على وكيل الضيعة وقول الشارح لانه مقدم عليه اى وان كان كلام المصنف محتملا لذلك (قوله من الاربعة) أى وكيل التقاضى والمفوض ووكيل الضيعة والحاكم (قوله بالاولين) أى بالدفع لهما وهما وكيل التقاضى والمفوض (قوله دون الثالث) أى وهو وكيل الضيعة أى دون الدفع له وقوله وفى الرابع أى وفى الدفع للرابع وهو الحاكم تفصيل (قوله واراد بجماعة) المسلمين اثنين ظاهره ان الواحد من العدول لا يكفى والذى فى كبير خش وشب نقلا ان الواحد من جماعة المسلمين الذين يشهدهم يكفى (قوله فان لم توجد عدالة فالجمع على اصله) أى لان زيادة العدد تجبر خلل الشهود

وظاهره انه يكتفي بثلاثة من غير العدول ولا يسلم هذا بل اذا عدمت العدول يستكثر من الشهود بحيث يغلب على الظن الصدق المتأتي بالعدول كما هو القاعدة واشعر قوله جماعة يشهدهم انه لا يبر بجعله عند عدل من غير اشهاد عدلين وليس كذلك بل الذي في ح عن اللخمي انه لو دفع الحق لرجل من المسلمين فأوقعه على يديه فانه يبر اذا لم يكن لرب الحق وكيل ولا سلطان ومثله في بهرام عن مالك في كتاب محمد فقول الشارح بعدو ولا يبر بلا اشهاد اما ان يحمل على ما اذا أبقاه تحت يده أوانه مقابل لما في ح (قوله ولا يبر بلا اشهاد) أي لا يبر باحضار جماعة المسلمين واخبارهم بأنه حلف ليقضين فلانا حقه لاجل كذا وانه احضر الحق قبل الاجل فلم يجده ولم يشهدهم على احضار الحق وعدده ووزنه (قوله الاولى) أي لان ليلة كل يوم مقدمة عليه (قوله من الشهر) أي الثاني فاذا مضى ذلك ولم يوفه حقه كان حانثا (قوله وله في حلفه الخ) حاصله انه اذا حلف ليقضينه حقه الى رمضان اوالى استهلال رمضان فظرف القضاء شعبان لاغير فبمجرد انسلاخ شعبان واستهلال رمضان ولم يوفه حقه كان حانثا وأما لو قال لاقضينه حقه لاستهلال رمضان فله يوم وليلة من رمضان فلا يحنث الا اذا مرتا ولم يوفه فقول المصنف أولاستهلاله ضعيف (قوله ومثله) أي مثل الى رمضان (قوله بين جره) أي الاستهلال باللام وجره بالي (قوله ولبسه على هذه الحالة) أشار بذلك الى انه ليس مراد المصنف مجرد الجعل وان لم يلبس اذلا حنث بذلك (قوله لان كرهه لضيقه عطف على مقدر) أي ان كرهه لذاته لان كرهه لضيقه أي لان كان الحامل على حلفه على عدم لبسه ضيقه اوسوء صفته فقطعه وجعله قباء أوعمامة ولبسه فانه لا يحنث بذلك وهذا اذا كان المحلوف عليه مما يلبس كان قيصا اوقباء وما اشبه ذلك وأما ان كان مما لا يلبس بوجه مثل الشقة فاذا حلف لا يلبسها ثم قطعها ولبسها فانه يحنث ولا ينوى انه أراد ضيقها قاله ابو عمران (قوله ولا وضعه الخ) أي انه اذا حلف لا يلبس الثوب الفلاني فوضعه على فرجه من غير لف ولا ادارة فانه لا يحنث (قوله لفساد المعنى) أي لان المعنى حينئذ لا يحنث بجعله قباء أوعمامة ان كان قد وضعه على فرجه (قوله أي لا ادخل منه للدار) أشار بذلك الى ان كلام المصنف من باب الحذف والايصال أي انه حذف الجار وأوصل الضمير بالفعل (قوله كراهة ضيقه أونحوه) أي كروره على ما لا يحب الاطلاع عليه وقوله فلا حنث أي بدخوله من ذلك الباب بعد تغيره (قوله وبقيامه على ظهره) يعني انه اذا حلف لا ادخل على فلان بيتا يسكنه فانه يحنث بقيامه أي علوه على ظهر ذلك البيت الذي يسكنه فلان المحلوف عليه من غير دخول بأن نزل على سطحه من سطح الجار لان الاستقرار على ظهره ولو مرورا بعد دخولا وأما لو حلف ليدخلن على فلان بيته فاستعلا على ظهره من غير دخول فانه لا يبر بذلك احتياطا كما في حاشية السيد لان الحنث يقع بأدنى سبب والبر يحتاط فيه (قوله وبمكترى الخ) أي انه اذا حلف لا ادخل على فلان بيتا او بيته الذي يسكنه فانه يحنث بدخوله عليه في بيت ساكن فيه سواء كان مالكا لرقبته أو منفعته فقط بكراء أواعارة لان البيت ينسب لساكنه وهذا اذا لم يقيد بملكه وأما لو قال لا ادخل لفلان بيتا يملكه فلا حنث بدخول بيت الكراء أو الاعارة (قوله وبأكل الخ) أي ويحنث الحالف بأكله من ولده طعاما دفعه له المحلوف عليه انه لا يأكل له طعاما وكذا لو دفعه لولد الحالف غير المحلوف عليه والفرض انه من عند المحلوف عليه بأن أرسله للولد مع رسول (قوله وان لم يعلم) أي خلافا لسحنون القائل بعدم الحنث عند عدم العلم (قوله ان كانت نفقته عليه هذا شرطا اول في الحنث وقوله ولا بد الخ شرط ثان فيه فان اختل شرط منهما فلا حنث وهذان

القيدان قد بهما بعض القرويين قول الامام بالحنث (قوله ولابد من كون المدفوع للولد يسيرا) أى وهو الذى لا ينتفع به الا فى الوقت كالكسوة (قوله اذ ليس للاب رد الكثير) أى لانه لا مصلحة فى رده بخلاف اليسير فان له ان يقول نفقة ولدى على فليس لاحد ان يحمل عنى منها شيأ (قوله على ملك ربه) أى الذى هو المحلوف عليه (قوله والعبد كالولد) أى فيحنث الحالف بالاكل من طعام المحلوف عليه المدفوع لولده ويحنث باكله منه اذا كان مدفوعا لعبده (قوله بخلاف الوالدين) أى اللذين تجب نفقتهما على الحالف فلا يحنث بالاكل مما دفع لهم سواء كان قليلا أو كثيرا لانه ليس له رده لان الوالدين ليس محجورا عليهما للولد فاندفع ما يقال العلة الجارية فى اعطاء اليسير للولد الفقير تجرى فى اعطاء اليسير للوالدين الفقيرين فما الفرق وحاصل الفرق ان الولد محجور عليه للوالد دون العكس اه عدوى *(تنبيه)* قوله بخلاف الوالدين أى وكذا ولد الولد لعدم وجوب نفقته عليه (قوله والعبد كالولد ظاهره ولو مكاتبا) قال شيخنا والظاهر اعتبار ما يؤول اليه (قوله الا انه يحنث باكله مما دفع له ولو كان كثيرا) أى لان للسيد رد ما وهب لعبده سواء كان كثيرا أو قليلا الا أن يكون على العبد دين كذا علل والكن انظره مع قول المصنف الآتى فى الهبة ولغيرمن أذن له القبول بلا اذن فالاولى التعليل بأن ما بيد العبد كأنه ملك للسيد لان له انتزاعه منه (قوله مثلا) أشار بهذا الى انه لا مفهوم للكلام بهذا الحكم بل مثله لا ألبسه أولا اركبه الايام الخ (قوله لا كلمه الايام الخ) مثله لا اكلمه فقط حيث لا بساط ولا نية الخ (قوله فى حلفه على كأيام) أى بأن حلف لا اكلمه اياما أو شهورا أو سنينا (قوله لانها اقل الجمع) او رد عليه ان النكرة فى سياق النفى تعم فمقتضاه انه لا يكلمه ابدا وان التنكير كالتعريف ويجاب بأن العرف جرى فى التنكير على عدم الاستغراق فانه يتبادر منه ان معنى لا كلمه اياما لاتركن كلامه اياما (قوله ولا يحسب يوم الحلف) أى لا يحسب يوم الحلف من الايام الثلاثة حيث سبق اليمين بالفجر لكنه لا يكلمه فيه فان كلمه فيه حنث وكذا يقال فيما بعد من كلام المصنف وقيل ان يوم الحلف لا يلغى بل تكمل بقيته من اليوم الذى يلى اليومين الصحيحين وظاهر ما فى كتاب النذور ترجيحه وكلام بعض الشراح يقتضى ترجيح القول الاول فان وقع الحلف ليلا اعتبرت صبيحة ذلك اليوم من الايام الثلاثة قولا واحدا اه عدوى (قوله قولان) الاول للعتبية والواضحة والثانى لابن القاسم فى الموازية والاول مبنى على تقديم المقصد الشرعى على العرف القولى والثانى بالعكس والراجح من القولين الاول كما فى المج (قوله وسنة فى حين الخ) لعل هذا اذا اشتهر استعمال هذه الالفاظ عرفا فى السنة والا فيلزمه اقل ما يصدق عليه لغة اه بن (قوله فى حين) أى فى حلفه لا اكلمه حينا أو زمانا أو عصرا أو دهرا (قوله بخلاف الاخيرة) أى بخلاف الثلاثة الاخيرة وهى زمان وعصر ودهر فانه يلزم فى تعريفها الابد عملا للعرف وان كان الزمان هو الحين لغة فان جمع بين هذه الالفاظ بالواو فى يمين واحدة بأن قال والله لا اكلمه حينا وزمانا وعصرا ودهرا حمل على التأكيد على الظاهر وان جمع بينها بالفاء أو ثم فللمغايرة وان قال احيانا أو زمانا أو أعصرا أو دهورا لزمه ثلاث سنين (قوله أو بتزوجه بغير نسائه الخ) ولو دخل بها (قوله لدناءتها عنهن) أى بالنظر للعرف كالكتابية والفقيرة والزانية (قوله ومعنى حنثه انه لم يبر) أى أو يحمل حنثه على ما اذا عزم على الضد (قوله بأنواع الضمان كلها) اى سواء كان ضمان غرم او ضمان وجه او ضمان طلب وبهذا قيد التكفل فى كلام المصنف بالمال كما قيدت به المدونة والحاصل انه اذا حلف لا اتكفل بمال فانه يحنث بضمان الغرم او بضمان الوجه ان لم

يشترط عدم الغرم ولا يحنث بضمان الطالب وأما اذا حلف لا اتكفل واطلق فانه يحنث بأنواع الضمان الثلاثة كلها (قوله وحنث به الخ) حاصله انه اذا حلف لا اضمن فلانا فانه يحنث بضمان وكيله فيما اشتراه أو اقترضه للمحلوف عليه والحال انه لم يعلم بوكالته له بشرط ان يكون ذلك الوكيل المضمون في الواقع من ناحية الموكل صديقا ملاطفا أو قريبا فان لم يكن من ناحيته فلا حنث واشار المصنف بهذا القول المدونة ومن حلف ان لا يتكفل لفلان بكفالة فتكفل لوكيله ولم يعلم بوكالته عنه فان لم يكن الوكيل من سبب فلان وناحيته لم يحنث الحالف اه ومفهوم الشرط ان الوكيل لو كان من سبب فلان وناحيته فان الحالف يحنث (قوله تأويلان سببهما) ان ابن المواز قيد الحنث نقلا عن مالك واشهب بما اذا علم الحالف انه من ناحيته بأن علم بقرابته وصداقته له فذكر عياض عن ابن يونس انه حمل المدونة عليه وحملها هو على ظاهرها علم انه من ناحيته ام لا اه بن وعلى التأويل الاول اذا ادعى الحالف انه لم يعلم ان ذلك الوكيل من ناحية المحلوف عليه فانه يصدق كانت يمينه بالله او بالطلاق او العتق ان كان غير مشهور بأنه من ناحيته فان كان مشهورا بأنه من ناحيته لم تقبل دعواه اذا كانت يمينه بطلاق او عتق مع المرافعة وتقبل اذا كانت اليمين بغيرهما او بهما مع الفتوى (قوله اما ان علم انه وكيل فالحنث اتفاقا) الاولى مطلقا اى سواء كان من ناحيته اولا علم بأنه من ناحيته اولا والحاصل انه ان علم بالوكالة فالحنث مطلقا وان لم يعلم بها فلا يحنث الا اذا كان من ناحيته في الواقع وهل يشترط علمه بأنه من ناحيته أولا خلاف وكل هذا اذا ضمن الوكيل فيما اشتراه او اقترضه للمحلوف عليه واما لو ضمن الحالف الوكيل فيما اشتراه او اقترضه لنفسه فانه لا يحنث ولو علم حين الضمان انه وكيل المحلوف عليه (قوله وبقوله الخ) صورتها اعلم زيد خالدا بامر واستحلفه على كتمانه ثم ان زيدا اسره لغير خالد فاسره ذلك الغير لخالد واخبره به فقال خالد للمخبر له ماظننت ان زيدا قال ذلك الامر لغيري فانه يحنث بذلك لتنزيل قوله ماظننته قاله لغيري منزلة الاخبار (قوله وباذهبي الخ) صورتها قال لزوجته ان كلمتك قبل ان تفعلي الشئ الفلاني فأنت طالق ثم قال لها اذهبي فانه يحنث الآن بذلك لان قوله اذهبي كلام قبل ان تفعل المحلوف على فعله وهذا هو المشهور ومقابله لابن كنانة انه لا يحنث ومثل ماذكره المصنف ما اذا حلف لا كلمتيني حتى تقولي احبك فقالت له عفى الله عنك انى احبك فيحنث بقولها عفى الله عنك لانه كلام صدر منها قبل قولها احبك. (قوله ظرف لحنث المقدر) أي انه يحنث من الآن عقب قوله اذهبي ولا يتوقف الحنث على كلام آخر خلافا لابن كنانة والظاهر انه ظرف لاذهبي تأمل (قوله وليس قوله لاابالي الخ) صورته حلف بالطلاق او غيره انه لا يكلم زيدا مثلا حتى يبدأه بالكلام فقال له زيدا اذا والله لاابالي بك فان هذا لا يكون تبدئة معتدا بها في حل اليمين فان كلمه قبل صدور كلام غير هذا احنث وانما لم يجعل قوله لاابالي بك كلاما لانه في جانب البر وهو لا يحصل الا بكلام معتد به وجعل قوله اذهبي كلاما لانه في جانب الحنث وهو يحصل بأدنى سبب ثم ان ظاهره ان لاابالي لا يعد بدأ معتدا به ولو كرره ولو قال والله لاابالي وهو كذلك كما في التوضيح نقلا عن ابن القاسم في العتبية (قوله وبالاقالة الخ) حاصله ان من باع سلعة لشخص بثمن لم يقبضه من المشتري ثم ان المشتري سأله في حط شئ من الثمن فحلف البائع لا ترك من حقه شيأ فتقايلا في السلعة المبيعة فان كانت قيمتها حين الاقالة قدر الثمن الذي بيعت به فأكثر تحقيقا فلا حنث وان كانت اقل منه حنث الا ان يدفع له المشتري مانقصته القيمة والا فلا حنث مالم يكن الدفع على وجه الهبة والا فيحنث اه شيخنا عدوي (قوله انها ان وفت الخ) اشتراط الوفاء في عدم الحنث مبني على

ان لاقالة بيع واما على انها رد للبيع الاول فلا حنث مطلقا ولو كانت القيمة حين الاقالة اقل من الثمن الذى حصل به البيع لان بساط يمينه ان ثبت لى حق فلا اضع منه شيأ وحيث انحل البيع ورد فلم يثبت للبائع حق عند المشترى (قوله اذا وقع ابتداء) أى اذا اشترط فى صلب العقد وقوله واما بعد تقرره اى الثمن وقوله فليس اى الاجل من الوضيعة (قوله لان أخر الثمن) عطف بحسب المعنى على قوله وبالاقالة أى لا بتأخير الثمن (قوله ولان دفن مالا) لا مفهوم للدفن بل مثله الوضع بلا دفن (قوله فلم يجده حال طلبه) أى لنسيانه المكان الذى دفنه أو وضعه فيه (قوله ثم وجده مكانه) أى ثم امعن فيه النظر ثانيا فوجده فى مكانه الذى دفنه فيه (قوله واولى فى غيره) وجه الاولوية عذره فى الجملة اذا نقل من مكانه واحتمل انها الناقلة له وماذكره الشارح من تساوى الحالتين فى عدم الحنث هو ما للخمى ومقتضى كلام ابن عرفة خلافا لابن بشير حيث قال بالحنث فى الثانية لتفريطه انظر التوضيح وحاصل مافى المقام انه لاحنث اذا وجده فى محله أو تبين انها اخذته لوجوده فى مكان من متعلقاتها وسواء كان حين الحلف معتقدا انها اخذته أو ظانا اوشاكا وسواء كان الحلف بطلاق أو غيره فهذه اثناعشر صورة لاحنث فيها وذلك لان معنى يمينه انه ان كان قد اخذه لم يأخذه غيرك أى وقد ظهر انه لم يؤخذ أو انها اخذته وأما اذا كان حين الحلف جازما بعدم الاخذ والحال انه قد وجد فى موضعه أو تبين انها اخذته فان كانت اليمين طلاقا حنث وان كانت بالله كانت غموسا لاكفارة فيها فهذه اربع صور تضم للاثنى عشر المتقدمة فالجملة ستة عشر وأما ان تبين ان غيرها اخذه أو لم يتبين شئ فان كان حين اليمين جازما بعدم اخذها له أو ظانا عدمه أوشاكا فى ذلك فان كانت اليمين بغير الله حنث وان كانت بالله كانت غموسا لا كفارة فيها فهذه اثناعشر صورة وان كان حين اليمين جازما بأخذها له أو ظانا له فان لم يتبين اخذ احد له فلاحنث كانت اليمين بالله أو بغيره وان تبين ان غيرها اخذه حنث ان كانت اليمين بغير الله ولا حنث ان كانت اليمين بالله لانها لغو والحاصل ان الاحوال اربعة تارة يوجد المال فى مكانه وتارة يوجد عندها وتارة يوجد عند غيرها وتارة لا يوجد أصلا وفى كل اما ان يكون حين الحلف جازما بأنها اخذته أو بأنها لم تأخذه أو ظانا اخذها له أوشاكا فيه فهذه ستة عشر وفى كل اما ان يكون الحلف بالطلاق أو بغيره فالجملة اثنان وثلاثون صورة وقد علمتها (قوله من متعلقاتها) أى من متعلقات المراة المحلوف عليها بأنها اخذته (قوله ان كانت يمينه بطلاق الخ) أى لا ان كانت يمينه بالله أو بصفته لان هذا من لغو اليمين واللغو لا يفيد فى غير الله والموضوع انه حلف معتقدا اخذها أو ظانا له (قوله وبتركها عالما) حاصله انه اذا حلف لاخرجت أولا فعلت كذا الا باذنى فانه يحنث بخروجها بغير اذنه سواء علم بخروجها ولم يمنعها أولم يعلم بخروجها أما حنثه اذا لم يعلم بخروجها فظاهر وأما حنثه اذا علم بخروجها ولم يمنعها فلان علمه بخروجها وعدم منعها منه ليس اذنا فى الخروج فلا بد من الاذن الصريح ولا يكفى العلم لان الاذن هنا فى جانب البر والبر يحتاط فيه فلذا كان العلم بخروجها غير كاف فيه ولا بد فيه من الاذن الصريح بخلاف الاذن فى المسئلة الاتية فانه فى جانب الحنث وهو يقع بأدنى سبب فالعلم فيه بمثابة الاذن فلذا حنث به (قوله فان اذن اشترط) أى فى بره علمها باذنه قبل خروجها (قوله لان اذن لامراة الخ) صورته انه حلف لا يأذن لزوجته فى الخروج الالبيت ابيها مثلا واذن لها فى ذلك فزادت عليه بان ذهبت لغيره قبله أو بعده أو اقتصرت على غيره من غير علم حال الزيادة فلا شئ عليه وأما لو زادت وهو عالم بزيادتها ولم يمنعها فانه يحنث لان علمه كاذنه وقد حلف انه لا يأذن لها فى ذلك الزائد (قوله وقيل لا يحنث مطلقا) اى علم بالزيادة أولم يعلم بها

والقول

والقول الاول سماع ابن ابى زيد من ابن القاسم وهو المعتمد والقول الثانى نقل الواضحة عن ابن القاسم وهو ضعيف واعلم ان محل الخلاف اذا خرجت ابتداء لما اذن لها فيه ثم زادت عليه وأما لو ذهبت لغير ما اذن لها فيه ابتداء ثم ذهبت لما اذن لها فيه بعد ذلك فانه يحنث اتفاقا سواء علم بالزيادة ام لا ومحله أيضا ما لم يقل لها الا اذن لك فى غيره والا حنث اتفاقا مطلقا (قوله اى للدار) أى المفهومة من قوله لا سكنت هذه الدار (قوله وبعوده لها) أى طائعا لا مكرها لان الصيغة صيغة بر ولا حنث فيها بفعل المحلوف على تركه كرها بالقيود المتقدمة واعترض على المصنف فى تعبيره بالعود لان الحنث لا يتقيد بما اذا كان ساكنا ثم عاد وأجيب بأن العود قد يطلق بمعنى الدخول اولا كما فى قوله تعالى اولتعودن فى ملتنا أى لتدخلن وهو المراد هنا وحاصله انه اذا حلف لا اسكن هذه الدار أو الدار الفلانية والحال انها فى ملكه أو ملك غيره ثم انتقلت الملك شخص آخر فسكنها بعد انتقالها الملك الآخر فانه يحنث ان لم ينو مادامت فى ملكي أو فى ملك فلان والا فلا حنث فى سكناها بعد انتقالها الملك آخر (قوله أى بعد خروجها عن ملكه) أى أو ملك صاحبها غيره بدليل ما يأتى (قوله فباعها) أى صاحبها وسكنها الحالف (قوله أو دار فلان هذه) أى فباعها فلان صاحبها وسكنها الحالف وهى فى ملك ذلك المشترى وانما حنث فى هاتين المسئلتين لما فى اسم الاشارة من التعيين فلا يزيله انتقال الملك واتيانه باسم الاشارة يقوى انه انما كره تلك البقعة (قوله أى مادامت للمالك) أى وهو فلان فى الثانية او الحالف أو غيره فى الاولى وانما احتيج لذلك التكلف لان المتبادر رجوعه للثانية اذ مقتضى رجوعه للاولى ان يقال مادامت فى ملكى اوله واعلم ان المسئلة الثانية الحنث فيها الا ان ينوى مادامت له قولا واحدا وكذا الاولى الحنث فيها ما لم ينو مادامت لى اتفاقا ان كانت الدار له فان كانت لغيره فقيل يحنث مطلقا ولو نوى مادامت له وقيل يحنث ما لم ينو ذلك والا فلا حنث وهذا هو المعتمد اذا علمت هذا تعلم ان هذا القيد وهو قول المصنف مادامت له يصح رجوعه للاولى مطلقا ولو كانت فى ملك الغير على المعتمد (قوله لا ان دخلها بعد ان خربت) اى لزوال اسم الدار عنها ومن هذا اذا خرب المسجد لا يطلب له تحية كما فى ح ومقتضاه زوال احكام المسجدية لا لاصل الحبس تأمل (قوله وصارت طريقا) هذا فرض مثال وزيادة بيان لا شرط كما اشار له الشارح وذكر ح الخلاف فيمن ترك داره طريقا مدة طويلة هل تصير وقفا عليه ام لا (قوله او بنيت مسجدا) أى بعد خرابها واعلم ان محل عدم الحنث اذا دخلها بعد ان خربت وصارت طريقا أو بنيت مسجدا مقيد بما اذا كان حلفه انه لا يدخلها كراهية فى صاحبها أو فى بنائها الذى قد زال واما لو كان حلفه كراهية فى البقعة من الارض فانه يحنث بدخولها مطلقا ولو خربت وصارت طريقا أو بنيت مسجدا (قوله أن هذا الحكم) أى وهو الحنث اذا دخلها بعد التخريب والحال انه قد أمر به (قوله وان كان الأمر فى المدونة متعلقا بالاكراه) أى لا بالتخريب كما هو ظاهر المصنف ويمكن جعل الضمير فى كلام المصنف عائدا على الاكراه بارتكاب تقدير فى الكلام والاصل ولا ان خربت وصارت طريقا أو بنيت ودخلها مكرها ان لم يأمر به أى بالاكراه وحينئذ فيكون كلام المصنف موافقا لكلام المدونة (قوله لقولها الخ) نصها وان حلف ان لا يدخل هذه الدار فهدمت أو خربت حتى صارت طريقا لم يحنث فان بنيت بعد ذلك فلا يدخلها فان دخلها مكرها لم يحنث الا ان يأمرهم بذلك فيقول احملونى ففعلوا به ذلك فانه يحنث (قوله ان كان ذلك الوكيل من ناحيته) اى فى نفس الامر بأن كان ذلك الوكيل قريبا للمحلوف عليه أو صديقا ملاطفا له فان كان ذلك الوكيل ليس من ناحيته فلا يحنث وهل يتوقف الحنث على علم

البائع انه من ناحيته أولا يتوقف قولان واستغنى المصنف بذكرهما فيما تقدم عن ذكرهما فى هذه المسئلة لموافقتها السابق فى المعنى وان كانت غيرها (قوله ويحنث) أى واذا كان الوكيل من ناحية المحلوف عليه فان البائع يحنث وان قال الخ أى فهو مبالغة فى الحنث (قوله بالبينة) احترازا عما لو قال الوكيل اشتريى لنفسى ثم بعد الشراء قال اشتريت لفلان المحلوف عليه فينبغى ان لا يحنث الحالف بذلك لكون الوكيل غير مصدق فيما يدعيه كذا فى خش وعبق نقلا عن ابى اسحاق التونسى ومثله كما نقله شيخنا السيد البليدى عن شيخه سيدى محمد الزرقانى اذا حلف على زوجته بطلاق انها لا تدخل حماما مثلا فقالت له بعد ذلك دخلته فلا تصدق ولا يحنث الا اذا ثبت بالبينة (قوله على المعتمد) وهو قول اللخمى والتونسى ومقابله ان البيع لازم والشرط باطل ويحنث وهو الموافق لقول المدونة فى البيع الفاسد وان قال البائع أى فى حال البيع ان لم تأت بالثمن الى اجل كذا فلا بيع بينى وبينك كان البيع ماضيا والشرط باطلا انظر بن (قوله قبل الاجل) أى واخره الوارث اجلا ثانيا فلا يحنث بفراغ الاجل الاول فلو لم يؤخره الوارث فانه يحنث بفراغ الاجل الاول من غير قضاء على المعتمد خلافا لما نقله ابن حارث عن المجموعة من انه اذا حلف لاقضينك حقك الى أجل كذا ومات ربه قبل الاجل فقضا الحالف ورثته بعد الاجل لم يحنث ثم ان ماذكره المصنف من اجزاء تأخير الوارث مقيد بما اذا كان الوارث رشيدا أو كان الميت ليس عليه دين والا كان تأخيره غير مجز (قوله لانه الخ) أى لان تأخير الدين حق يورث فللوارث ان يؤخر قبضه كما كان لمورثه (قوله لا اذنه) أى لا يجزى اذن الوارث فى دخول دار حلف لا يدخلها الا باذن زيد وهو غير ربها فمات زيد فأذن له وارثه فى الدخول فاذا دخلها مستندا لاذن الوارث حنث الا لبساط كما لو كانت امتعة زيد فى الدار فحلف لذلك فيكفى اذن وارثه الذى ورث الامتعة (قوله كفى اذن وارثه) أى لانه لما ورثها صار الاذن حقا يورث فيكفى اذنه (قوله ولا مفهوم للدخول) بل المراد سائر الحقوق التى لا تورث (قوله واجزأ تأخير وصى بالنظر الخ) يعنى لو حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا الا ان يؤخره فمات رب الحق قبل ان يؤخره وورثته صغار فأخره الموصى عليهم فانه يجزى الحالف ولا يحنث بشرط أن لا يكون على الميت دين محيط والا فالعبرة بتأخير الغرماء وسواء كان تأخير الوصى لنظر كخوف لدد وخصام أو كان لغير نظر غايته ان تأخير الوصى ان كان لغير نظر كان موجبا للاثم فقط وينبغى ان يؤخذ الدين حالا فتقييد المؤلف تأخير الوصى بالنظر لاجل جواز الاقدام على التأخير لا لاجزائه ولو حذف المؤلف قوله بالنظر لوافق النقل (قوله أى محيط) أى فليس المراد نفى الدين اصلا بل نفى المحيط فان كان غير محيط فالكلام للوارث والوصى وان كان محيطا فالكلام للغرماء فقط كما اشار لذلك الشارح (قوله وتأخير غريم الخ) صورته حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا الا ان يؤخره فمات رب الدين قبل ان يؤخره وعليه دين محيط بماله فأخره بذلك الحق الغرماء فان ذلك يجزى ان ابرأ ذمة الميت من القدر الذى اخروا به الحالف ومحل اجزاء تأخير الغريم اذا وقع التأخير من جميع الغرماء وأما لو اخر بعضهم دون بعض وجب التعجيل لمن لم يؤخره وكذا الورثة ومن غاب فالحاكم يقوم مقامه (قوله حتى يكونوا كالقابضين له من المدين الحالف) الاولى من الميت المحلوف له أى فيتمحض الحق للغريم فيعتبر اذنه وتأخيره (قوله قولان) القولان فى هذه المسئلة الاولى لابن القاسم الاول نقل محمد بن المواز فى المجموعة عنه والثانى سماع عيسى عنه (قوله فى حلفه لاطأنها) أى سواء قيد بالليلة مثلا أو اطلق وقوله فوطئها حائضا أى فوطئها وطأ حراما مثل ان تكون حائضا الخ وقوله والمعدوم شرعا أى لان المعدوم

شرعا

شرعا الخ فهو من عطف العلة على المعلول (قوله حينئذ) أي ح حلف لا يطأنها الليلة فوجدها حائضا واستمر الحيض حتى فات الوقت حنث قطعا فالحنث اذا قيد واما اذا أطلق فانه يطأ في المستقبل بعد انقطاع الحيض ولا حنث (قوله كما قدمه الخ) أي فما تقدم تكلم على ما اذا لم يفعله مع المانع وفات وهنا تكلم على ما اذا فعله مع المانع قبل الفوات فكأنه يقول فيما تقدم حنث ان لم يطأ في حالة الحيض وأما ان وطئ فقولان (قوله فخطفتها) بكسر الطاء كما هو الاجود قال تعالى الا من خطف الخطفة وفيه لغة رديئة كضرب قاله في الصحاح (قوله لتأكلنها) أصله لتأكلينها حذفت نون الرفع لتوالي الامثال ثم الياء لالتقاء الساكنين (قوله قولان) أي بالحنث لابن القاسم وعدمه لابن الماجشون وصحح ابن رشد الاول لجريانه على المشهور من حمل الايمان على المقاصد والثاني جار على مراعاة الالفاظ كذا في ح (قوله مع التواني) أي مع توانى المرأة في اخذها منه حتى خطفتها الهرة والمراد به ان يكون بين عينيه وبين اخذ الهرة البضعة قدر ما تتناولها المرأة وتحوزها دونها فان كان بينهما اقل فهو عدم التواني هذا هو الذي في سماع ابي زيد كما في نقل ح وغيره وبه يعلم بطلان ما فسره به عبق من ان المراد بالتواني ان يكون بين عينيه وبين اخذ الهرة البضعة ما زيد على قدر ما تتناولها المرأة وعدم التواني ان يكون بين العين واخذ الهرة قدر ما تتناولها المرأة قائلا كما يفيده المواق مع ان الذي نقله سماع ابي زيد المتقدم (قوله فان لم تتوان لم يحنث اتفاقا) أي ولو لم تشق جوف الهرة وتخرجها (قوله قولان) القولان في المسئلة الثانية لابن القاسم ووافقه على الحنث مالك وعلى القول بعدم الحنث سحنون (قوله ومحل القولين في الثانية الا ان تتوانى الخ) اشار الشارح لما هو الصواب من رجوع الاستثناء للمسئلة الثانية اعني مسئلة الهرة لكن ليس المراد بالتواني هنا التواني بالمعنى المتقدم لانه يقتضي ان الخلاف مع عدم التواني بالتفسير المذكور وليس كذلك اذ عدم الحنث حينئذ متفق عليه كما اعترض بذلك الشارح وح على المصنف وانما المراد هنا التواني في شق جوف الهرة لان محل قول ابن الماجشون بعدم الحنث فيما هو اذا لم تتوان البضعة في جوف الهرة حتى تحلل بعضها ولا حنث عنده أيضا كما يقوله ابن القاسم فسقط اعتراض الشارح وح والحاصل ان المسئلة على طرفين وواسطة ان لم تتوان المرأة في اخذها لم يحنث اتفاقا ولو توانى في شق جوفها وتركه من غير شق وان توانت في اخذها وتوانت في شق جوف الهرة حنث اتفاقا وان توانت في اخذها لكن لم تتوان في شق جوف الهرة فقولان ولا يصح ان يكون قوله الا ان تتوانى راجعا للمسئلة الثالثة وهي مسئلة الفساد خلافا لعبق وعبق لقول التوضيح وحكى اللخمي وغيره فيمن حلف ليأكلن هذا الطعام فتركه حتى فسد ثم أكله قولان اه فحكى القولين مع التواني لا مع عدم التواني (قوله وفيها الحنث بأحدهما) أي بكسوتها أحدهما (قوله ونيته الجمع بينهما) الجملة حالية واولى في الحنث اذا لم يكن له نية أصلا (قوله اي عدمه) أي ونيته عدم الجمع بينهما في الكسوة لا في الزمان بأن نوى انه لا يكسوها اياهما معا في زمن واحد أو زمنين (قوله بأنه مخالف لنيته) ظاهره لان كسوتها أحدهما مخالف لنيته وفيه ان نيته أن لا يجمع بين الثوبين في كسوتها واذا كساها احد الثوبين صدق عليه انه لم يجمع بين الثوبين في كسوتها فأين المخالفة فالاولى ان يقول بأنه موافق لنيته وتوضيحه انه استشكل عدم قبول نيته بأنها مساوية للفظه والنية المساوية للفظ تقبل مطلقا في الفتوى والقضاء ولو بطلاق وعتق معين مع المرافعة وأجيب بأنا لا نسلم مساواة نيته للفظه بل نيته مخالفة للفظه لان قوله لا كسوتها اياهما كما يحتمل لا كسوتها اياهما

جميعا يحتمل لاكونه اي كل واحد منهما على انفراده فبهذا الاعتبار صارت النية مخالفة لظاهر اللفظ والنية اذا كانت كذلك تقبل عند المفتي مطلقا كانت اليمين بالله أو بغيره ولا تقبل عند القاضي مع المرافعة اذا كانت اليمين بطلاق أو عتق معين وانحنث في المدونة محمول على ما اذا كانت يمينه بطلاق أو عتق معين ورفع للقاضي وأما لو جاء مستفتيا قبلت نيته اتفاقا

(باب في النذر)

أي في اركانه وهي ثلاثة الصيغة وسيأتي عند قوله كلله علي أو علي ضحية والشئ الملتزم وسيأتي عند قوله وانما يلزم به ماندب والشخص الملتزم وهو ما اشار له بقوله النذر التزام مسلم الخ (**قوله** وشمل المكاتب الرقيق) أي فيلزمه الوفاء بما نذره مالا كان أوغيره (**قوله** وللسيد منعه منه) أي من تعجيل الوفاء به وقوله في غير المال أي بأن كان صلاة أو صوما وانما نص على غير المال لاجل قوله ان أضر به في عمله وأما المال فله منعه من غير شرط ولو قال الشارح وله منعه من الوفاء به ان كان مالا أوكان غيره ان أضر به في عمله كان اظهر وحاصل ما لابن عرفة ان الرقيق اذا نذر ما يتعلق بجسده من صلاة أو صوم فان لم يضر بالسيد لم يمنعه من تعجيله وان أضر به فله منعه من تعجيله ويبقى في ذمته وان نذر مالا كان للسيد منعه من الوفاء به في حال الرق فان عتق وجب عليه الوفاء بما نذره فان رده السيد وابطله لم يلزمه كما في كتاب العتق من المدونة خلافا لما في كتاب الاعتكاف منها قول الشارح وليس للسيد ابطاله أي فان ابطله بطل ولا يلزمه الوفاء به وقيل لا يبطل ويلزمه الوفاء به بعد العتق على ما علمت من الخلاف (**قوله** بخلاف غير النذر) أي كالدين فان للسيد ابطاله (**قوله** وشمل السفيه) أي وشمل أيضا الزوجة والمريض فيجب عليهما الوفاء بما نذراه اذا كان غير مال أو مالا ولم يزد على الثلث فان زاد على الثلث كان للزوج رد الجميع فان لم يرد لزمهما وكان للوارث رد ما زاد على الثلث والحاصل ان نذر الزوجة والمريض في زائد الثلث لازم لهما ما لم يرد الزوج والوارث وردهما ابطال والعبد يلزمه ما نذره سواء كان مالا أو غيره فان منعه منه السيد فعليه ان عتق مالا أوغيره والسفيه لا يلزمه ما نذره اذا كان مالا ولوليه رده وله هو أيضا رده بعد رشده (**قوله** فيلزمه غير المال) أي وأما ما نذره من المال فلا يلزمه لانه محجور عليه فيه وسواء كان المال قليلا أو كثيرا (**قوله** ولو غضبان مبالغة في محذوف) أي وهو لازم ولو غضبان (**قوله** خلافا لمن قال) أي وهو ابن القاسم (**قوله** ومنه نذر اللجاج) أي ومن نذر الغضبان نذر اللجاج فيكون لازما ونذر اللجاج ما يحصل لاجل قطع لجاج نفسه فأراد بالغضب اولا غير ذلك والحاصل ان الغضبان ما كان نذره من اجل غضبه من غيره واللجاج ما كان من نفسه وقد صرح ما يفيد انه مكروه وقد علم منه ان النذر المكروه لازم بخلاف نذر المكروه فلا يلزم لقول المصنف فيما يأتي وانما يلزم به ماندب (**قوله** وان قال الخ) عطف على المبالغ عليه فهو داخل في حيز المبالغة (**قوله** بخلاف ان شاء فلان فبمشيئته الخ) حاصل ما لهم في الطلاق ان التقييد فيه بمشيئة الله لا ينفع وانه يلزمه سواء كان شرطا نحو ان شاء الله أوكان استثناء نحو الا ان يشاء الله وان التقييد فيه بمشيئة الغير نافع لتوقف لزومه على مشيئة ذلك الغير سواء كان شرطا نحو ان شاء فلان اوكان استثناء نحو الا ان يشاء فلان وان التقييد فيه بمشيئته هو غير نافع ان كان استثناء نحو الا ان يبدو لي هذا اذا كان الطلاق معلقا أو مطلقا وجعل الاستثناء راجعا للمعلق أو لكل من المعلق والمعلق عليه أما ان جعل راجعا للمعلق عليه فقط فانه ينفعه كما ينفعه ان كان شرطا نحو ان شئت فيتوقف لزومه على مشيئته على المنصوص في المدونة كما نقله ح في الطلاق عند قوله بخلاف الا ان يبدو لي الخ ومثل الطلاق في ذلك التفصيل

العتق ولم أر نصا مصرحا بذلك في باب النذر والظاهر أن جميع التفصيل المذكور في الطلاق والعتق يجري هنا في النذر خلافا لما يظهر من كلام عبق من الفرق بينهما فالمسألة في كل من البابين على طرفين وواسطة اه بن (قوله وإنما يلزم به) أي بالنذر بالمعنى المصدري ماندب ابن عاشر يعني مما لا يصح أن يقع إلا قربة وأما ما يصح وقوعه تارة قربة وتارة غيرها فلا يلزم بالنذر وإن كان مندوبا كالنكاح والهبة اه بن وماذكره المصنف من لزوم المندوب بالنذر ظاهره مطلقا سواء أطلق في نذره أو علق فيه على واجب أو حرام أو مندوب أو مكروه أو مباح كقوله إن صليت الظهر مثلا أو إن شربت الخمر أو إن صليت ركعتين قبل الظهر أو إن صليت ركعتين بعد العصر أو إن مشيت إلى محل كذا فعلي صدقة بدينار مثلا فإنه يلزمه إذا وجد المعلق عليه وأما إذا لم يوجد فلا يلزمه فقول المصنف ماندب أي في المعلق لا في المعلق عليه فالعبرة بالمسبب لا بالسبب ولا تتوهم من لزوم المنذور أنه يقضي به إذ لا يقضي به ولو لمعين ولو عتقا بل يجب على الشخص تنفيذ المنذور من نفسه وما وقع في التزامات ح من القضاء بالمنذور إذا كان لمعين دون غيره ففيه نظر لأن هذا إنما هو في الهبة والصدقة والعتق كذا ذكر شيخنا العدوي (قوله كلله علي) أو علي ضحية أتى بكاف التمثيل إشارة إلى عدم انحصار الصيغة في لله علي أو علي كذا وهو كذلك فيلزم بكل لفظ فيه إلزام مثل إن شفى الله مريضي أو قدم غائبي أو نجوت من أمر كذا وكذا فأنا أصوم يومين أو أصلي كذا أو أتصدق بكذا قاله طفي قال ونبهت على ذلك لأن بعض القاصرين توهم أن النذر لا يكون إلا بقوله لله علي أو علي كذا اغترارا منه بظاهر المصنف (قوله أو علي ضحية) إن قلت جعله الضحية هنا تلزم بالنذر ينافي ما تقدم من أنها لا تلزم بالنذر ولا تجب إلا بالذبح قلت كلامه هنا مبني على أحد القولين من أنها تجب بالنذر وتتعين به وما تقدم مبني على المشهور من أنها لا تجب إلا بالذبح وعلى المشهور يقال في قوله وإنما يلزم به ماندب أي غير الضحية كذا قرر شيخنا العدوي وفي بن الحق أن الضحية تجب بالنذر في الشاة المعينة وغيرها لكن معنى وجوبها بالنذر في المعينة منع البيع والبدل فيها بعده لأن الوجوب باعتبار العيب الطارئ بعد النذر لأنه يمنع الإجزاء فيها وقولهم إنها لا تجب بالنذر المنفي وجوب تعيين يؤدي إلى إلغاء العيب الطارئ (قوله وكذا المكروه والمباح) أي نذرهما حرام أيضا لأنه عظم ما لم يعظمه الشرع (قوله وقيل مثلهما) أي نذر كل واحد منهما مثل نفسه فنذر المكروه مكروه ونذر المباح مباح وهو ظاهر المقدمات بين شيء آخر وهو القدوم على نذر الواجب هل هو مكروه أو خلاف الأولى اه عدوي (قوله وندب المعلق) أي ندب القدوم عليه كما في المواق عن ابن رشد خلافا لما في عبق تبعا لج من إباحة القدوم عليه (قوله وكذا ما ليس شكرا على شيء حصل) أي فالقدوم عليه مندوب كالذي قبله (قوله وفي كره المعلق) أي في كره القدوم عليه وإباحته تردد الكراهة للباجي وابن شاس والإباحة لابن رشد (قوله كإن شفانا) أي بأن شفى الله مريضي أو نجوت من الأمر الفلاني (قوله فإن كان من فعله) أي فإن كان المعلق عليه من فعله بأن يقول إن فعلت كذا فعلي كذا وقوله كره اتفاقا أي فيوافق ابن رشد غيره على الكراهة (قوله ولزم البدنة بنذرها) بأن قال لله علي بدنة أو إن شفى الله مريضي أو إن نجوت من كذا فعلي بدنة ولا فرق بين كون النذر مطلقا أو معلقا فإنه يلزمه هدي بدنة في المطلق بمجرد نذرها وفي المعلق إذا حصل المعلق عليه وكلام المصنف فيمن نذر بلفظ البدنة كما هو واضح وأما لو نذر بلفظ الهدي كلله علي هدي أو إن نجوت من كذا فعلي هدي فإن نوى نوعا لزمه وإلا فالأفضل البدنة اه نظر من نذر بقرة وعجز عنها هل يلزمه سبع شياه كما هنا وهو الظاهر أو يجزيه دون ذلك لأن البقرة

التي يقوم مقامها الشياه السبع هي التي وقعت عوضا عن البدنة بخلاف ما اذا وقع النذر بالبقرة اه شيخنا عدوى (قوله وذكر البدنة) اى خصها بالذكر مع ان غيرها كالشاة والبقرة كذلك تلزم بنذرها (قوله فلا يجزئ اطعام الخ) أى خلافا لمن قال اذا عجز عن السبع شياه وما قبلها صام عشرة ايام وقيل شهرين (قوله بل يصبر لوجود الاصل) فلو قدر على دون السبعة من الغنم فانه لا يلزمه اخراج شئ من ذلك كما هو ظاهر كلام المؤلف والمواق بل يصبر لوجود الاصل او بدله او بدل بدله بتمامه وقال بعضهم يلزمه اخراج ما هو قادر عليه ثم يكمل ما بقى عند اليسر وهو ظاهر لانه ليس عليه ان يأتي بها كلها في وقت واحد وعلى هذا الثاني فلو قدر على باقي الشياه والبدنة او البقرة او وجدها كلها فهل يكمل على الشياه وهو الظاهر او يرجع للاصل وهو البدنة او البقرة اه عج (قوله تلزمه عشرة) اى من الشياه عند عجزه عن البقرة مع القدرة على اكثر من السبع (قوله وصيام بثغر) أى ان من نذر صوما بثغر من الثغور كما لو قال لله على صوم ثلاثة ايام بدمياط فانه يلزمه الاتيان اليه وان من مكة او المدينة لان صومه لا يمنع من عبادة الرباط ويأتي اليه راكبا ومفهوم الثغر انه لو نذر الصوم بموضع غير ثغر لا يلزمه الاتيان لذلك الموضع ويصوم في مكانه اذ لا قربة في صومه بذلك الموضع (قوله ومثل الصوم الصلاة) أى فيلزمه اتيان الثغر لفعلها وهذا محمول على ما اذا نذر صلاة يمكن معها الحراسة كما اذا نذر الاتيان للثغر لصلاة قيام رمضان مدة وأما اذا نذر اتيان الثغر لصلاة واحدة ثم يعود من فوره فليصل بموضعه ولا يأتيه كما نص عليه اللخمي انظر طفي وعلى الثاني يحمل كلام خش وتت (قوله واولى الرباط) أى واولى في لزوم الاتيان للثغر من نذر الاتيان للثغر من نذر رباطا فيه (قوله ثلث ماله الموجود حين يمينه) أى من عين وعدد دين حال وقيمة مؤجل مرجو ين وقيمة عرض وقيمة كتابة (قوله لا ما زاد بعده) أى بهبة او غلة او ولادة (قوله الا ان ينقص يوم الحنث) أى ولو كان النقص بانفاق او بتلف بتفريط (قوله بعد ان يحسب الخ) متعلق بما بقى (قوله بمالى في سبيل الله) لم يتكلم المصنف على جواز الاقدام على ذلك وقال ابن عرفة ما نصه وفي جواز الصدقة بكل المال نقلا اللخمي رواية محمد وقول سحنون في العتبية من تصدق بكل ماله ولم يبق ما يكفيه ردت صدقته اه ثم اعترض ابن عرفة القول الثاني فانظره وقال ابن عمر المشهور ان ذلك جائز وان لم يبق لنفسه شيأ اه بن (قوله وان كان باتفاق لزمه ثلث ما انفقه) ايضا ما ذكره من انه يلزمه ثلث ما انفقه في النذر دون اليمين اصله للشيخ احمد الزرقاني وتبعه عج قال طفي ولم ار هذا التفريق لغيرهما وظاهر كلام المدونة وابن رشد وابن عرفة وغيرهم التسوية بينهما فلا يلزمه ثلث ما انفقه لا في النذر ولا في اليمين اه بن (قوله وسبيل الله) أى الذى يدفع له ثلث مال الحالف او الناذر المتقدم هو الجهاد وقوله بمحل خيف الخ هذا تحقيق للرباط لانه امر زائد عليه ابن رشد لا يعطى منه مقعد ولا اعمى ولا امرأة ولا صبي ولو قاتل ولا مريض مايؤس منه ولا مفلوج ولا شبهه ولا اقطع احد الرجلين او اليد اليسرى اه والظاهر اولوية اليمنى اه عدوى (قوله بمحل خيف منه العدو) ظاهر المصنف ان الاقامة بمحل يخاف فيه من العدو رباط ولو كانت الاقامة بالاهل وهو الذى اختاره الباجي وقال مالك ليس برباط اه بن (قوله فانه ينفق عليه منه) أى على ذلك الثلث في ايصاله للمجاهدين والمرابطين (قوله اى بماله المتقدم في قوله مالى) فاذا قال مالى صدقة لزيد اولبنى فلان لزمه اخراج جميع ماله لزيد لا ثلثه فقط وقوله الا التصدق الخ استثناء منقطع اى لكن اذا تصدق به على معين فيلزمه جميع المال لا ثلثه فقط (قوله وناذر البدنة بجميع ماله الخ) كالقائل مالى في سبيل الله او ثلث مالى في سبيل الله وقوله او الحالف بذلك اى بكل ماله او ثلثه كالقائل ان فعلت

كذا في الى كله او ثلثه صدقة (قوله ثم ثلث الباقي) أي لليمين الثانية (قوله فقولان) الاول نقله ابن رشد عن سماع يحيى من ابن القاسم ونقل ابن رشد الثاني أيضا عن سماع ابن ابي زيد وهو يحتمل كونه عن ابن القاسم أو ابن كنانة قاله ابن عرفة اهـ بن (قوله وإن ماسمى) تقدم انه اذا قال مالي في سبيل الله أو صدقة للفقراء او نحو ذلك فانه يجزيه اخراج ثلثه وأما اذا سمى شيأ بأن قال سدس مالي صدقة للفقراء أو عينه بأن قال على مائة دينار صدقة للفقراء أو عبدي أو داري أو فرسي صدقة للفقراء فانه يلزمه اخراج ما سماه او عينه وان استغرق الذي سماه جميع ماله على المشهور خلافا لما روى عن مالك من انه اذا سمى معينا واتى على جميع ماله لا يلزمه الا ثلث ماله ولما حكاه اللخمي عن سحنون من انه لا يلزمه الا مالا يجحف به (قوله وان معينا) المراد بالمعين في كلامه ما قابل الشائع فقول المصنف وما سمى يشمل ثلاث صور الجزء الشائع كالنصف والثلث والعدد المعين كمائة او الف وما عين بالذات كالعبد والدار والثاني والثالث يمكن ان يأتيا على جميع ماله فلذا بالغ عليهما فقوله وان معينا اى لزمه ما سماه هذا اذا كان شائعا بل وان كان معينا هذا اذا لم يأت ذلك المعين على جميع ماله بل وان اتى ذلك المعين على جميع ماله (قوله نذرهما) بأن قال فرسي أو سيفي أو غيرذلك من آلات الحرب في سبيل الله او نذر لله تعالى (قوله أو حلف بهما وحنث) أي بأن قال ان كلمت زيدا ففرسي أو سيفي في سبيل الله ثم كلمه (قوله اى لم يمكن وصوله) أي بأن لم يوجد من يبلغه على وجه الامانة (قوله بيع) أى هنا وارسل ثمنه لمحل الجهاد يشترى بثمنه مثله هناك ولا يشترى بثمن الفرس سلاح ولا عكسه لاختلاف منفعتهما كما قاله الشيخ احمد وان لم يبلغ ثمن ما بيع شراء مثله اشترى بالثمن اقرب شئ للمبيع فان لم يبلغ ذلك دفع ثمنه للغازى ولا يجعل في شقص مثله بخلاف الوقف (قوله كهدى نذره) تشبيه في لزوم الارسال أى فاذا قال هذه البدنة هدى أو لله على الاهداء بهذه البقرة أو الخاروف أو البعير وكذا اذا حلف به وحنث كان كلمت فلانا فعلي الاهداء بهذا الخاروف أو بهذه البقرة أو فعلي بدنة أو خاروف هديا ثم كلمه لزمه ارساله لمكة أو منى ولا يجوز ارسال قيمته ان امكن وصوله (قوله ولزمه بعثه ولو معيبا) أى هذا اذا كان سليما بل ولو كان معيبا على الاصح وهذا قول اشهب ومقابله مالابن المواز من انه يبيعه هنا ويرسل ثمنه يشترى به هناك سالما ومحل الخلاف بينهما في المعين أما غير المعين كما اذا قال لله على هدى معيب أو بدنة عوراء ولم يعينه فانه يلزمه شراء هدى سالم باتفاقهما كذا في عبق والذي في التوضيح عن التونسي الاشبه في المعيب غير المعين انه لا يلزمه شئ لانه نذر هدى مالا يصلح هديا كمن نذر صلاة في وقت لا يجوز وماذكره اشهب من لزوم ارسال الهدى المعيب المعين اذا كان يمكن وصوله فان لم يمكن وصوله وجب ابداله بالسليم بأن يباع هنا ويرسل ثمنه يشترى به سليم (قوله المطلق) أى غير المعين (قوله وجازله فيه) أى في الهدي سواء كان سليما أو معيبا اذا بيع لتعذر ارساله الابدال بالافضل أى بنوع أفضل من نوعه وهذا بخلاف ما اذا قال فرسي أو سيفي في سبيل الله وتعذر ارساله لمحل الجهاد فانه يباع هنا ويعوض بثمنه في محله مثله من خيل أو سلاح ولا يجوز ان يعوض به من غير جنسه والفرق ان المطلوب في الهدى شئ واحد وهو اللحم توسعة للفقراء ولحم الابل أكثر بخلاف منفعة الفرس والسلاح فانهما متنافيان وما ذكره المصنف من جواز الابدال بالافضل هو ما صححه ابن الحاجب وقال ابن بشير يتعين الشراء من نوع الاول ولا يخالف الى الافضل (قوله دون الادنى) أى فلا يجوز ما لم يعجز الثمن عن شراء هدى من نوع الاول ومن الافضل منه والا اشترى هدى ولو ادنى من الاول في الجنس فان قصر الثمن

من شراء الادنى دفع لخزنة الكعبة يصرفونه فى مصالحها ان احتاجت والا تصدق به فى أى محل كان كما سيأتى (قوله بأن يشترى بقرا أو ابلا لابدل الغنم) هذا تصوير للابدال بالافضل اشارة الى ان المراد الافضلية من حيث النوع (قوله كثوب وعبد) بأن قال ثوبى أو عبدى هدى (قوله واخراج قيمته) أى يشترى بها هدى (قوله أو ما لا يهدى) أى أو قصرثمن ما لا يهدى وقوله عوض الادنى أى عوض بالادنى (قوله ثم لخزنة الكعبة) هذا قول مالك فى المدونة ابن الحاجب فان قصر عن التعويض فقال ابن القاسم يتصدق به حيث شاء وفيها أيضا يبعثه لخزنة الكعبة ينفق عليها وقيل يختص أهل الحرم بالثمن اه وهذا الثالث قول اصبغ وهو موافق لابن القاسم فى انه يتصدق به ابتداء لكن خالفه فى تخصيصه الصدقة بمساكين مكة والمصنف لم يتبع قول ابن القاسم ولا اصبغ وانما تبع قول مالك وقيده ابن المواز بقوله ان احتاجت (قوله ان يشركهم غيرهم) أى فى خدمتها والقيام بمصالحها والتصرف فيها والحكم عليها وأما نزعها منهم بالكلية فقد نص الحديث على منعه (قوله لانها) أى خدمتهم اياها ولاية أى بتولية وتمكين منه عليه الصلاة والسلام وذلك لان النبى صلى الله عليه وسلم اعطى مفاتيحها لجدهم عبد الله بن طلحة وقال لا ينزع هذا المفتاح منكم يا بنى عبد الدار الا ظالم ونص الامام على منع التشريك لئلا يتوهم ان الممنوع انما هو نزعها منهم بالكلية تنبيه اجمع العلماء على حرمة اخذ خدمة الكعبة اجرة على فتحها لدخول الناس خلافا لما يعتقده بعض الجهلة من انه لا ولاية عليهم وانهم يفعلون بالبيت ما شاؤا قاله ح (قوله فى حج أو عمرة) متعلق بالمشى أى لزم المشى فى حج أو عمرة لمن نذر المشى لمسجد مكة او حلف به وحنث هذا اذا نذر المشى او حلف به لذلك بل ولو نذره أو حلف به لصلاة (قوله ولو لصلاة) أشار بلو لخلاف القاضى اسماعيل القائل ان من نذر المشى الى المسجد الحرام للصلاة أو للنسك لا يلزمه المشى ويركب ان شاء وقد اعتمده ابن يونس ولم يحك له مقابلا ونقله المواق معترضا به كلام المؤلف وقال ابن بشير انه المشهور وتبعه ابن الحاجب لكن لما تعقب فى التوضيح على ابن الحاجب بقوله وكلام صاحب الاكمال يقتضى ان قول اسماعيل القاضى مخالف للمذهب تبع هنا ما قاله فى التوضيح قال طفى وما ذكره المصنف هو الصواب كما فى الاكمال ونقل الابى عن المازرى ان المشهور ان من نذر الصلاة بأحد المساجد الثلاثة ماشيا انما يلزمه المشى فى المسجد الحرام ولقول ابن عرفة ان قول اسماعيل مخالف لظاهر الروايات ونص كلام الابى عن المازرى اختصت المساجد الثلاثة لعظمها على غيرها بأن من كان فى غيرها ونذر الصلاة بأحدها اتاها فان قال ماشيا فقال اسماعيل القاضى لم يلزمه ويأتى راكبا فى الجميع وقال ابن وهب يلزمه المشى فى الجميع والمشهور انه يلزمه المشى فى المسجد الحرام فقط اه فقد تبين مما تقدم تشهير كل من القولين وان على المؤلف ان يعبر بخلاف اه بن (قوله وخرج من نذر المشى لمكة) أى أو نذر المشى لمسجدها أو للبيت أو لجزئه المتصل (قوله كمكة) أى كما ان من نذر المشى لمكة أو للمسجد أو للبيت أو لجزئه كلله على المشى لباب البيت او ركنه والحال انه ليس بمكة يلزمه المشى لمكة فى حج او عمرة (قوله ومحل عدم اللزوم) اى محل عدم لزوم المشى لمن نذر المشى للمنفصل عن البيت او حلف به وحنث اذا لم ينو نسكا (قوله ومحل اجزاء المثل الخ) الاولى ومحل اجزاء المشى من محل الحلف والمثل عند عدم النية الخ (قوله اذا لم يجر عرف بالمشى) اى ان لم يجر عرف الحالفين بالمشى او الناذرين له من محل خاص (قوله ولا يمكنه الوصول الا بركوبه) ظاهره انه اذا امكنه الوصول بالتعليق فانه لا يجوز له الركوب ويتعين عليه التعليق والظاهر

ان محل ذلك مالم يحصل له مشقة فادحة بالتحليق والاجاز الركوب اه عدوى (قوله لا اعتيد على الارجح) حاصل كلام ابن يونس كما نقله طفى ان ابابكر بن عبد الرحمن يجيز ركوب البحر المعتاد للحجاج مطلقا للحالفين وغيرهم وان ابا محمد يمنع ركوب المعتاد وان ابن يونس قيد الجواز بما اذا كان معتادا للحالفين اعتيد لغيرهم أيضا ام لا فان اعتيد لغيرهم فقط لم يجز على هذا فعلى المصنف الدرك فى نسبة اطلاق المنع لابن يونس وتعبيره عن ترجيحه بالاسم اه بن واجاب شارحنا عن الاعتراض الاول بما قرر به كلام المصنف (قوله ثم لزوم المشى) أى من المحل الذى نوى المشى منه أو من المعتاد للحالفين المشى منه أو الذى حلف فيه أو مثله (قوله لتمام طواف الافاضة) أى وحينئذ فيركب فى رجوعه من مكة الى منى وفى رمى الجمار وأما ان اخر طواف الافاضة بعد الرمى فانه يمشى فى حال الرمى (قوله ان لم يقدمه) أى وعلى هذا الاحتمال يكون المصنف ساكتا عن غاية لزوم المشى فى العمرة (قوله ويحتمل عود ضمير سعيها للعمرة) أى المفهومة من الكلام وعلى هذا الاحتمال يكون المصنف ساكتا عن غاية المشى اذا أخر السعى عن الافاضة فى الحج (قوله وعلى كل) أى من جعل الضمير للافاضة أو للعمرة (قوله ورجع وجوبا) ولا يلزم ان يكون الرجوع على الفور وقوله من بعض المشى أى بأن مشى بعض الطريق وركب بعضها وكان ماركبه كثيرا فى نفسه ولو جل الطريق (قوله فيمشى الاماكن التى ركبها) أى فقط ولو كان جل الطريق على المشهور وقال ابن الماجشون انه يرجع فيمشى جميع الطريق ان كان ركب الجل اولا وقيل لا يرجع ولو ركب كثيرا ولا يجوز ان يمشى عدة ايام ركوبه اذ قد يركب اماكن ركوبه اولا وحينئذ فلا معنى لرجوعه فلابد من مشيه اماكن ركوبه وهذا اذا علم اماكن الركوب والامشى الطريق كلها عام رجوعه (قوله واخر هديه) أى ندبا وقوله بعد اجزاه أى مع الكراهة (قوله الجابر النسكى) أى وهو رجوعه للعمرة والحج والجابر المالى وهو الهدى (قوله ان ركب كثيرا) أى فى غير المناسك وسواء كان مختارا فى ركوبه أو مضطرا (قوله فى نفسه) أى وليس المراد بكثيرا كثير المسافة فقط لاقتضائه ان النصف من حيز اليسير وليس كذلك (قوله فيهدى فقط) أى ولا يمشى ماركبه (قوله أى ان الكثرة والقلة) يعنى فى النفس منظور فيها الاعتبار المسافة سهولة وصعوبة (قوله ومساحة) أى أو مساحة فقط فاذا اختلفت الطرق صعوبة وسهولة اعتبرت الكثرة فيها مع المسافة وان كانت كلها صعبة او سهلة اعتبرت الكثرة فى المسافة فقط واذا علمت ان كثرة الركوب فى نفسه منظور فيها الصعوبة المسافة وقلتها فقد يكون الركوب كثيرا فى نفسه بالنظر لمسافة وقليلا بالنظر لمسافة اخرى كالركوب للعقبة بالنسبة للمصرى والافريقى (قوله أو المناسك والافاضة) هذا قول الامام مالك وهو المعتمد وقال ابن يونس الصواب انه لا رجوع عليه لانه بوصوله لمكة بر والها كانت اليمين انظر المواق اه بن (قوله الى رجوعه لمنى) أى لرمى جمرة العقبة (قوله بمعنى مع) اى لا بمعنى أو لئلا ينافيه قوله الآتى كالافاضة فقط (قوله وكذا المناسك) اى وكذا اذا ركب المناسك فقط (قوله فيرجع) اى وجوبا فى العام القابل ليمشى ماركبه فى العام الاول من المناسك مع الافاضة او المناسك فقط ومحل وجوب الرجوع للمشى المذكور ان كان قد ذهب لبلده وعليه الهدى هنا استحبابا وأما اذا مكث فى مكة للعام القابل فحج ومشى المناسك التى ركبها اولا فانه يجزيه (قوله فلا رجوع) اى اذا ذهب لبلده (قوله ففى مفهومه تفصيل) اى ان قوله او ركب المناسك مع الافاضة مفهومه انه اذا ركب المناسك فقط فعليه الرجوع اذا ذهب لبلده وان ركب الافاضة فقط فلا رجوع اصلا (قوله

نحو المصري) اي وكذا المتوسط بين مصر وافريقية واولى القريب من مصر واما القريب من افريقية فيعطى حكمها افاده عج (قوله توسطت داره) اي كانت داره بعيدة من مكة بعدا متوسطا (قوله فيلزمه الهدى فقط) اى ولا يلزمه الرجوع فناذر المشي احواله ثلاث اما ان تكون بلده قريبة من مكة كالمدنى أو بعيدة عنها بعدا متوسطا كالمصري ومن الحق به واما ان تكون بعيدة جدا كالافريقي (قوله أي زمنا قابلا) ولا يلزم ان يكون الرجوع فورا (قوله وعينه) أى والحال انه عينه (قوله ومحل الرجوع) أى محل رجوع من ركب كثيرا ليمشي اما كن ركوبه ان ظن اولا (قوله أى حين خروجه فى المرة الاولى القدرة) ، أى أو جزم بها وقوله خالف ظنه أى أو جزمه وتبين عجزه فركب كثيرا وهاتان الحالتان تضربان فى حالات النذر أو اليمين الخمسة وهى ان يكون حين النذر أو اليمين معتقدا القدرة على مشي جميع المسافة أو ظانا القدرة أو شاكا فيها أو متوهما لها او جازما بعدمها فهذه عشرة احوال يتعين فيها الرجوع ليمشي لما كن ركوبه والهدى (قوله والا مشى مقدوره) أى والا يكن ظانا القدرة ولا جازما بها حين خروجه بل كان متوهما لها او شاكا فيها او جازما بعدمها وقد كان حال اليمين او النذر جازما بالقدرة وظانا لها فهذه ستة يمشي فيها مقدوره ويهدى ولا رجوع عليه ومفهوم قولنا وقد كان حين اليمين او النذر جازما بالقدرة اوظانا لها انه لو كان حين اليمين او النذر شاكا فى القدرة او توهمها او جزم بعدمها فانه يمشي اول عام مقدوره ولا رجوع ولا هدى فى هذه الصور التسع فجملة صور المسئلة خمسة وعشرون (قوله أما من ظن العجز حين يمينه) أى بأن توهم القدرة على المشي وكذا اذا شك فيها او جزم بعدمها والموضوع انه حين الخروج علم او ظن العجز وعدم القدرة على مشي الجميع او شك فى ذلك (قوله بحسب مسافته) أى ولو كان له بال فى نفسه كما عزاه ابن عرفة للمدونة (قوله كالافاضة) تشبيه فى عدم الرجوع والهدى وان كان الهدى فى الاول واجبا وفى الثاني مندوبا وانما عدل عن العطف للتشبيه لاجل ان يرجع قوله فقط الى ما بعد الكاف ويعطف ما بعده عليه (قوله واما المناسك فقط) أى وأما اذا ركب المناسك فقط دون الافاضة وقوله فيلزمه الرجوع أى ولا يجب عليه الهدى بل يستحب فقط مراعاة لمن يقول ان من نذر المشي لمكة انما يلزمه الاتيان لها ماشيا ولا يلزمه الاتيان بالمناسك ولا بحج ولا عمرة (قوله وكعام الخ) هذا تشبيه فى لزوم الهدى فقط وعدم الرجوع فاذا قال لله على الحج ماشيا فى عام كذا فركب فيه وادرك الحج او ركب فيه وفاته لعذر كمرض اولم يخرج اصلا لعذر فانه لا يلزمه الرجوع فى عام آخر وانما يلزمه الهدى فقط فلو ترك الحج فى هذا العام المعين عمدا من غير ضرورة او خرج له ولو ماشيا وتراخى حتى فاته فانه يأثم ويلزمه قضاؤه ولو راكبا وهو معنى قول المصنف وليقضه (قوله اولم يقدر الخ) ليس هذا معارضا لقوله سابقا والا مشى مقدوره الخ لان ما مر ظن اولا أى حين خروجه فى العام الاول عدم القدرة وما هنا ظن عدم القدرة فى العام الثاني كما قال الشارح (قوله وكان فرقه) وذلك بأن ينزل بمحلات ويقعد فى كل محل مدة من الزمان وقد جرت عادة الناس بعدم النزول بها ثم ان ما ذكره المصنف من الاجزاء قال ابن عبد السلام هو الذى فى المواذية ومقابله عدم الاجزاء فى كتاب ابن حبيب وصوب ابن رشد القول بالاجزاء وصوب ابن عبد السلام عدمه انظر بن (قوله واعترض ح) أى على المصنف فى قوله بالاجزاء ولزوم الهدى بأنه لم ير من قال بلزوم الهدى أى على من فرق المشي فى الزمان تفريقا غير معتاد ولو لغير عذر كما قال المصنف وفيه نظر فقد صرح ابن رشد فى البيان بلزوم الهدى وحينئذ فلا اعتراض انظر بن (قوله وركوب عقبة اخرى) اى وهكذا

طول الطريق وقوله لما حصل له من الراحة علة لقوله وفي لزوم مشي الجميع في رجوعه واعلم ان هذا الخلاف المذكور في التنصيف أي ما اذا ركب اماكن ركوبه نصف الطريق واماكن مشيه نصفها واما ان ركب كثيرا رجع ومشى اماكن الركوب اتفاقا واهدى اوقليلا اهدى فقط (قوله تأويلان سببهما قول المدونة) وليس عليه في رجوعه ثانية وان كان قويا ان يمشي الطريق كله وفي الموازية من مالك ما يعارضهما ونصهما ان كان ماركب متناصفا كان يركب عقبة ويمشي اخرى فلا يجزيه الا ان يمشي الطريق كلها فحمل بعضهم ما في الموازية مخالفا لما في المدونة والمعتمد كلام المدونة وجعل أبو الحسن كلام الموازية تقييدا للمدونة فحمل كلام المدونة على من ركب دون النصف وحمل المصنف في التوضيح وكذا ابن عرفة ما في الموازية على من لم يتحقق ضبط مواضع مشيه من ركوبه وما من المدونة على من تحقق ضبط اماكن مشيه من اماكن ركوبه فهما تأويلان كلاهما بالوفاق الاول لابي الحسن والثاني للمؤلف وابن عرفة اه طفي فقول المصنف وفي لزوم مشي الجميع بمشي عقبة وركوب اخرى بناء على ان بينهما وفاقا وقول الشارح وعدم لزوم مشي الجميع اي بناء على ان بينهما خلافا وان المعتمد كلام المدونة (قوله ولو مشى الجميع الخ) رد بلو كلام ابن المواز ان مشى الطريق كله فلا هدي عليه لانه لم يفرق مشيه قال ابن بشير وتعقبه الاشياخ بانه كيف يسقط ما تقرر من الهدي في ذمته بمشي غير واجب (قوله اتمه فاسدا) أي ولو راكبا لان اتمامه ليس من النذر في شيء وانما هو لاتمام الحج (قوله ومشى في قضائه من الميقات) أي ان كان احرم منه عام الفساد وقوله الا ان يكون احرم قبله أي قبل الميقات في عام الفساد وقوله والا فمن حيث احرم أي والا مشى في قضائه من المكان الذي احرم منه اولا عام الفساد لتسلط الفساد على ما بعد الاحرام وان كان يؤخر الاحرام عام القضاء للميقات وبعد هذا فالظاهر ان كلا من الاحرام والمشي يؤخر في عام القضاء للميقات لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا والاحرام قبل الميقات منهي عنه (قوله أي تحلل منه بفعلها) أي ما شيا القيام سعيها للخلاص من نذر المشي بذلك لانه لما فاته الحج وجعله في عمرة كانه جعله فيها ابتداء وقد ادى ما عليه بذلك وقوله أي جاز الركوب يعني جميع الطريق في قضائه وهل يلزمه المشي في المناسك اولا قولان لابن القاسم مع سحنون ومالك (قوله لان النذر قد انقضى) أي بمشيه في العمرة التي تحلل بها من الحج الفائت (قوله وان حج ناذر المشي مبهما) أي وان حج من نذر المشي لمكة ولم يعين حجا ولا عمرة ثم جعله في حج وقوله ومن عين الحج بمشيه أي او حج من عين الحج بمشيه (قوله الذي في ضمن احرامه) أي لان القارن محرم بهما فالحج وحده يصدق عليه انه في ضمن احرامه بالقران (قوله اجزأ عن النذر فقط) أي وعليه قضاء الفرض وهذا مذهب المدونة وقيل انه يجزي عنهما وقيل لا يجزي عن واحد منهما كما في الشامل (قوله للتشريك) أي لانه شرك في الحج بين النذر والفرض وفيه ان التشريك موجود حال الاطلاق فالاولى ان يقول لقوة النذر بالتعيين فشابه الفرض الاصلي (قوله تأويلان) الاول لابن يونس والثاني لبعض الاصحاب (قوله وعلى الصرورة جعله في عمرة) أي عليه ذلك على جهة الوجوب كما قال الشارح بناء على ان الحج واجب على الفور وكلام ابي الحسن والجلاب يفيد ان جعله في عمرة مستحب وهو مبني على القول بان وجوب الحج على التراخي ومفهوم الصرورة ان غيره مخير ان شاء جعل مشيه الذي قصد به اداء نذره في عمرة وان شاء جعله في حج وسواء كان مغربيا اولا (قوله اذا نذره مبهما) أي مشيا مبهما (قوله أي جعل مشيه) أي الذي قصد به اداء نذره (قوله ويكون متمتعا بشرطه) أي وهو كون حجه في العام الذي اعتمر فيه (قوله وعجل الاحرام) أي يجب

أو عمرة وقوله ناذره أى ناذر الاحرام والمراد بتعجيله انشاؤه (قوله لفظا أو نية) هذا صحيح كما
صرح به فى التوضيح قائلا وقد صرح فى المدونة بأن النية مساوية للفظ خلافا لما يوهمه ابن الحاجب
من قصره على اللفظ اه بن (قوله أو من بركة الحج) أى اذا أتيتها (قوله كذلك) أى
اول يوم من رجب أو من بركة الحج (قوله وجب عليه ان ينشئ الاحرام الخ) سواء وجد صحبة يسير
معها أو عدمها (قوله ولا يؤخر للميقات) أى ولا لوجود رفقة لان التقييد قرينة على الفورية
(قوله وليس المراد الخ) أى بل المراد انشاؤه اذا حصل الوقت أو الفعل الذى قيد به (قوله
كالعمرة) أى كما يعجل الاحرام بالعمرة ناذرها حالة كونه مطلقا أى غير مقيد لها بوقت ان وجد
صحبة فاذا قال ان كلمت فلانا فأنا محرم بعمرة وكلمه عجل الاحرام بها من يوم الحنث واذا قال لله على ان
احرم بعمرة فانه يعجل الاحرام بها من حين نذرها ان وجد صحبة والا لم يلزمه تعجيل الاحرام بها (قوله
بالكسر) أى لانه على فتح اللام يكون المراد بالاطلاق سواء قيدت بالزمن اولا والتشبيه يقتضى
تخصيصها بغير المقيدة لدخول المقيدة فيما قبله وأيضا الاطلاق يقتضى ان قوله ان لم يعدم صحابة
يجرى فى العمرة المقيدة بالزمان وما قبل الكاف يقتضى عدم جريانه فيها الشموله الحج والعمرة فتناقضا
ولا يصح الاطلاق على ان يكون ما قبل الكاف خاصا بالحج لان قوله ان لم يعدم صحابة انما هو
منصوص فى العمرة المطلقة دون المقيدة فلذلك تعين كسر اللام فى مطلقا (قوله أى او غير مقيد
لها بوقت أو مكان) أى والموضوع انها مقيدة بلفظ الاحرام كما فرضها فى المدونة وأما اذا لم يقيدها
نحو قوله فى نذر أو يمين على عمرة فلا يلزمه تعجيل الاحرام بل يستحب فقط كما فى ابن عرفة وكذا قوله
لا الحج المطلق يعنى مقيدا بالاحرام والا فلا يلزمه تعجيل الاحرام بل يستحب فقط وكذا فرضه فى المدونة
والجواهر وابن عرفة فى المقيد بالاحرام قاله ح فى والحاصل ان النذر على ثلاثة اقسام مقيد بالزمان
والاحرام ومقيد بالاحرام فقط وغير مقيد بالاحرام ولا بالزمان فالاول كان فعلت كذا فأنا محرم
بحج او عمرة أو احرم يوم كذا بحج او عمرة ومثله غير المعلق كأنا محرم أو احرم يوم كذا او من
مكان كذا اذا اتيته فهذا يلزم فيه تعجيل الاحرام اذا حصل الوقت أو الفعل الذى قيد به ولو عدم
صحبة والثانى ان فعلت كذا فأنا محرم أو احرم بعمرة او حج فهذا يلزمه فى العمرة تعجيل الاحرام لها
ان وجد صحبة والا فلا وفى الحج يؤخر الاحرام لاشهره ان وصل والا فمن حيث يصل والثالث كما
لو قال على عمرة او حج ان كلمت فلانا وكلمه فلا يلزمه تعجيل الاحرام بل يستحب فقط كان الاحرام بحج
او عمرة وجد صحبة اولا كان فى اشهر الحج اولا (قوله ان لم يعدم) أى فان عدم الصحبة اخر
الاحرام لوجودها (قوله فالمقيدة) أى بالزمان او المكان (قوله لا ناذر الحج المطلق) أى
الذى لم يقيد بوقت ولا بمكان (قوله فى الصورتين) أى صورة نذر الحج المطلق وصورة نذر المشى
المطلق فالاول كانا محرم او انا احرم لله بحج او ان كلمت فلانا فأنا محرم او احرم بحج وكلمه والثانية كلله
على المشى لمكة او ان كلمت فلانا فعلى المشى لمكة وكلمه (قوله وفى المشى المطلق من الميقات) أى
وفى نذر المشى المطلق يحرم من الميقات فان احرم قبله اجزأ (قوله حقه الخ) اى لان الذى اختار
ذلك ابن يونس لا ابن رشد اذ لا اختيار له هنا وحاصل ما فى المقام ان الذى قال يحرم من حيث يصل
ابن ابى زيد وقال القابسى يخرج من بلده غير محرم وان ما ادركته اشهر الحج احرم قال ابن
يونس والراجح مذهب ابى محمد وقال ابن عبد السلام انه الظاهر فان كان المصنف اراد ترجيح ابن
يونس فكان الاولى ان يقول على الارجح وان اراد استظهار ابن عبد السلام فكان الاولى ان يعبر
بالمستحسن او الاصح (قوله ولا يلزم النذر فى مالى فى الكعبة حيث اراد صرفه فى بنائها) أى

وحينئذ فلا يلزم الناذر شيء في ماله ولا كفارة يمين على المشهور خلافا للداودي من مالك من لزوم كفارة يمين وانما كان النذر باطلا لانه نذر لا قربة فيه لانها لا تنقض فتبنى كما في المدونة (قوله ان احتاجت) أي والا تصدق به على الفقراء حيث شاء ومثل ما اذا قال مالي في الكعبة واراد صرفه في كسوتها في لزوم ثلث ماله للكعبة ما اذا قال مالي في كسوتها او طيبها (قوله او كلما اكتسبه في الكعبة او بابها) أي او في سبيل الله او للفقراء وانما لم يلزمه شيء للمشقة الحاصلة بتشديده على نفسه فهو كمن عمم في الطلاق وهذا اذا لم يقيد بزمان او مكان وأما اذا قيد بزمان او مكان بأن قال ان فعلت كذا فكلما اكتسبه او استفيده في مدة كذا او في بلد كذا فهو في الكعبة او في بابها او صدقة على الفقراء او في سبيل الله وفعل المحلوف عليه ففيه قولان قيل لا يلزمه شيء وهو لابن القاسم واصبغ وحكى ابن حبيب عن ابن القاسم وابن عبد الحكم انه يلزمه اخراج جميع ما يفيده او يكتسبه بعد قوله في ذلك الاجل او في تلك البلد والاول ضعيف والثاني هو الراجح لقول ابن رشد هو القياس ولقول ابن عرفة انه الصواب انظر بن هذا كله اذا كانت الصيغة يمينا فان كانت نذرا بأن قال لله علي التصدق بكلما اكتسبه او استفيده فان لم يقيد بزمن او بلد لزمه ثلث جميع ما يكتسبه بعد قوله لا ثلث ماله وان قيد لزمه جميع ما يكتسبه وهذا كله في صيغتي النذر واليمين اذا لم يعين المدفوع له وأما ان عينه كلله علي التصدق على فلان بكلما اكتسبه او ان فعلت كذا فكلما اكتسبه لفلان لزمه جميع ما يكتسبه سواء عين زمانا او مكانا اولا كانت الصيغة نذرا أو يمينا (قوله او نذر هدى) أي لا يلزم نذر حيوان كعجل او خاروف نذره بلفظ الهدى او بلفظ البدنة لغير مكة كان يقول لله علي عجل هدي للمدينة او لله علي بدنة لطنتا (قوله و بعثه او استصحابه) وكذا بعث قيمته من الضلال أيضا هذا هو المشهور ومذهب المدونة قال في التوضيح لان في بعثه شبها بسوق الهدى وقد علمت ان سوق الهدي لغير مكة من الضلال ومقابله لمالك في الموازية وبه قال اشهب جواز بعثه او استصحابه لان اطعام المساكين بأي بلد طاعة ومن نذر ان يطيع الله فليطعه اه بن (قوله كالفظ بعير الخ) أي بأن يقول لله علي عجل او خاروف او جزور للولي الفلاني او للنبي او للمدينة (قوله فلا يبعثه) أي ولو قصد به الفقراء الملازمين لقبر الولي او القبر النبي صلى الله عليه وسلم (قوله بل يذبحه) أي الناذر او الحالف بموضعه ويتصدق به على فقراء محله وكما له ذبحه له ان يبقيه ويدفع لفقراء موضعه بدله مثل ما فيه من اللحم (قوله وأما نذر جنس ما لا يهدى) أي نذره لغير مكة كلله علي للنبي او للولي الفلاني دينار صدقة او ستر او اردب حنطة او ان فعلت كذا فعلي ما ذكر وحنث وأما نذر ذلك بمكة فقد تقدم انه يباع ويشترى بثمنه هدى (قوله ولا يلزم بعث شمع او زيت) أي نذره او حلف به وحنث (قوله يوقد على القبر) أي قبر الولي او على قبر النبي صلى الله عليه وسلم لان ايقاده على القبر حرام لانه اتلاف مال ما لم يكن هناك من ينتفع بالوقيد والا فلا حرمة ويلزم ارساله (قوله لتزيين باب) أي سواء كان باب الكعبة او باب ولي (قوله فيما يظهر) الظاهر كما قاله شيخنا ان ربه اذا أعرض عنه كان لبيت المال وليس له الرجوع فيه (قوله او مال غير) عطف على مالي من قوله ولا يلزم في مالي في الكعبة أي لا يلزم في مالي ولا يلزم في مال غير أي لا يلزم النذر في مال غير كلله علي عتق عبد فلان او التصدق بماله او داره على الفقراء (قوله فعليه هدي) أي اذا قصد بقوله علي هدي فلان القربة وكذا اذا كان لا نية له على المشهور واما اذا قصد المعصية يعني ذبحه لم يلزمه شيء وكل هذا اذا كان فلان الذي نذر نحره هدي يا حرا او مالو كان عبدا لغيره فلا يلزمه شيء والفرق بين الحر وعبد الغير ان العبد يصح ملكه فيخرج عوضه

وهو بعينه وأما الحرفا نبيس مما يصح ملكه ولا يخرج عوضه فجعل عليه فيه هدى اذا قصد القربة انظر بن (قوله أو لم يذكر مقام ابراهيم) أى فان ذكره لزمه هدى وذلك بان يقول لله على نحر فلان عند مقام ابراهيم أو في مكة أو في منى والمراد بمقام ابراهيم مقام الصلاة وهو عند الحجر الذى وقف عليه عند بناء البيت كذا قيل وكلام المدونة يدل لذلك وعليه فالمراد بالذكر الذكر اللسانى وقيل ان المراد بمقام ابراهيم قصته مع ولده وان المراد بذكرها ملاحظتها فان لاحظ ذلك لزمه الهدى وقول الشارح أو ينوه أو يذكر مكة انما يأتى على التقرير الاول لا على الثانى اه عدوى (قوله وأو فى كلامه بمعنى الواو) أى ان أو فى قول المصنف أو لم ينوه ولم يذكر مقام ابراهيم بمعنى الواو لان عدم لزوم الهدى عند انتفاء الامور الثلاثة لا عند انتفاء احدها واللزوم عند واحد منها كذا قال الشارح ولا حاجة له لان أو بعد النفى لنفى الاحد الدائر ونفيه بانتفاء الجميع ثم اعلم ان ظاهر المصنف انه لا فرق بين الاجنبى والقريب فى عدم لزوم الهدى عند انتفاء الامور الثلاثة ولزومه ان وجد احدها وهذه طريقة الباجى وذكره ابو الحسن عن ابن المواز عن ابن القاسم وخص ابن الحاجب ذلك التفصيل بالقريب وأما الاجنبى فلا يلزمه فيه شئ ولو ذكر مقام ابراهيم وأما اذا تلفظ بالهدى أو نواه فلا فرق بين القريب والاجنبى فى لزوم الهدى وهى طريقة ابن بشير وابن شاس وقد رد المصنف عليهما بلو فى قوله ولو قريبا انظر ح (قوله فلا بر به) أى من لزوم النذر (قوله والا فالهدى فى نفسه واجب) أى ان لفظ بالهدى أو نواه أو ذكر مقام ابراهيم أو نواه (قوله كنذر الحفاء) تشبيه بقوله ولا يلزم بمال (قوله والا ركب وحج به) انما يحمل هذا على ما اذا لم ينو شيأ أما اذا نوى احجاجه فان الحالف لا يلزمه حج بل يدفع للرجل ما يحتاج اليه من مؤنة الحج فقط كما فى أبى الحسن وحاصل كلامه ان المسئلة على ثلاثة أوجه تارة يحج الحالف وحده وهذا اذا أراد المشقة على نفسه بحمله على عنقه وتارة يحج المحلوف به وحده اذا أراد احجاجه من ماله وتارة يحجان جميعا اذا لم يكن له نية وهذا مما لا يختلف فيه وبهذا تعلم ما فى كلام الشارح تبعا لعبق انظر بن (قوله فيهما) أى فيما اذا رضى بالحج معه أو لم يرض وحج الناذر وحده (قوله وانما الغى ما ذكر دون المشى) أى مع ان المسير والذهاب مساويان له فى المعنى المقصود وهو مطلق الوصول (قوله لان العرف الخ) يؤخذ من هذا انه لو جرى عرف بهذه الالفاظ لم يكن لغوا وقاله شيخنا ويؤيده ان أصل الالغاء مختلف فيه فقد اعتبرها أشهب وبه أخذ ابن المواز وسحنون واللخمى وعن ابن القاسم اعتبار الركوب وقول المصنف لمكة يقتضى انه اذا قيد بالكعبة لزم وهو فهم ابن يونس لكلام ابن القاسم كما فى التوضيح (قوله والغى مع اتى المشى) أى لان المشى بانفراده لا طاعة فيه والزمه أشهب المشى لمكة (قوله من غير تقييد بمكة) أى فان قيد بها لزمه المشى سواء نوى صلاة أو صوما أو اعتكافا أو حجا أو عمرة أو لم ينو شيأ بل نوى مطلق المشى لمكة (قوله ومشى لمسجد الخ) يعنى ان من نذر المشى لمسجد غير المساجد الثلاثة لاعتكاف أو صلاة فانه لا يلزمه الاتيان لذلك المسجد ويفعل تلك العبادة بمحله لخبر لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد مسجدى هذا والمسجد الحرام والمسجد الاقصى وحاصل فقه المسئلة ان من نذر الاتيان لمسجد من المساجد الثلاثة لاجل صوم أو صلاة أو اعتكاف فانه يلزمه الاتيان اليه وكذا اذا نذر اتيانه لغير لاجل صلاة أو صوم لزمه اتيانه لا لاعتكاف على ما مر وأما اذا نذر اتيان مسجد غير الثلاثة لاجل صلاة أو صوم أو اعتكاف فان كان بعيدا من الناذر فلا يلزمه الاتيان اليه وان كان قريبا منه فقولان قيل يلزمه الاتيان اليه ماشيا واستظهر به ابن عبد السلام لانه جاء فى المشى الى المسجد من الفضل ما لم يأت مثله فى الراكب

وقيل لا يلزمه الاتيان اليه اصلا واذا نذر الاتيان لمسجد من الثلاثة لصلاة او اعتكاف لزمه الاتيان اليه وان كان مقيما ببعضها وهل مطلقا او الا ان يكون ما هو فيه افضل فلا يلزم قولان (قوله ولغى مشى للمدينة او ايلياء) يعني ان من نذر المشي او السير او الذهاب للمدينة او لايلياء وحلف بذلك وحنث فلا يلزمه الاتيان اليهما الا ماشيا ولا راكبا ومحل عدم لزوم الاتيان اليهما ان لم ينو او ينذر صلاة ولو نفلا او صوما او اعتكافا في المسجدين لا البلدين فان نوى صلاة او صوما او اعتكافا في المسجدين او سماهما لزمه الاتيان اليهما (قوله والمدينة افضل) اى لما رواه الطبراني والدارقطني من حديث رافع بن خديج المدينة خير من مكة نقله في الجامع الصغير وحيث كانت المدينة افضل فيكون الثواب المترتب على العمل في مسجدها من صلاة او اعتكاف اكثر من الثواب المترتب على العمل في مسجد مكة

(باب في الجهاد)

(قوله فرض كفاية) ظاهره مع الامن والخوف وهو ما نقله الجزولي عن ابن رشد والقاضي عبد الوهاب وذلك لما فيه من اعلاء كلمة الله واذلال الكفر ونقل عن ابن عبد البر انه فرض كفاية مع الخوف ونافلة مع الامن والقول الاول اقوى انظر بن (قوله ويكون في اهم جهة) أى والمطلوب على جهة الوجوب ان يكون في اهم جهة اذا كان العدو في جهات وكان ضرره في بعضها اكثر من ضرره في غيرها فان ارسل الامام لغير الاهم اثم كما صرح به اللقاني فان استوت الجهات في الضرر خير الامام في الجهة التي يذهب اليها ان لم يكن في المسلمين كفاية لجميع الجهات والا وجب في الجميع وان كان في جهة واحدة تعين القتال فيها واشار الشارح بتقدير يكون الى ان قوله في اهم جهة متعلق بمقدر لا بالجهاد كما هو ظاهر المصنف لانه يقتضي انه لا يقع فرض كفاية الا اذا تعددت الجهة وفيها اهم وغيره ووقع في الاهم منها مع انه فرض كفاية ولو كان الخوف في جهة واحدة او جهات ولم يكن فيها اهم او فيها اهم وجاهد في غيره وقد يقال لا داعى لذلك التقدير فالمصنف نص على المتوهم اذ ربما يتوهم انه في الاهم فرض عين فلا ينافي انه فرض كفاية أيضا اذا كان الخوف في جهة او جهات لم يكن فيها اهم او فيها اهم وجاهد في غيرها (قوله فلا يسقط الجهاد) أى لان قتال الكفار اهم من قتال المحاربين وقال ابن عبد السلام قتال المحاربين أفضل من قتال الكفار وصوب وقال ابن ناجي المشهور انه ليس بأفضل والحاصل ان المسئلة في تقديم أحدهما على الآخر وافضليته عليه خلافية والنظر ارتكاب اخف الضررين فان استويا قوتل الكفار (قوله كل سنة) أى بان يوجه الامام كل سنة طائفة ويخرج بنفسه معها او يخرج بدله من يثق به ليدعوهم للاسلام ويرغبهم فيه ثم يقاتلهم اذا ابوا منه (قوله أى اقامة الموسم الخ) اى وليس المراد زيارتها بالطواف فقط او وعمرة وافرد هذا عن نظائره الآتية لمشاركته للجهاد في الوجوب كل سنة بخلاف الامور الآتية فانها واجبة في كل وقت لا في كل سنة واعلم ان فرضية اقامة الموسم تحصل بمجرد حصول الشعيرة وان لم يلاحظ فرض الكفاية نعم ثواب الفرض يتوقف على نيته قاله شيخنا (قوله ولو مع وال جائر) رد بلو لما روى عن مالك من انه لا يغازي معه (قوله الا ان يكون غادرا بنقض العهد) أى ولو مع كافر على الظاهر قاله شيخنا (قوله على كل حر الخ) هذا يشمل الكافر فيجب عليه الجهاد بأن يقتل غيره بناء على ان الكفار مخاطبون بالفروع كذا قيل وفيه نظر اذ كيف يكون الجهاد واجبا على الكافر وقد عد ابن رشد الاسلام من شروط الوجوب كما نقله المواق اه بن وقد يقال لا يرد هذا لان الظاهر ان مراد ابن رشد الوجوب الذي يطالب بسببه الامام وولاة

الامور والكفار لا نتعرض لهم وان قلنا بخطابهم بالفروع وانهم يعذبون عليها عذابا زائدا على عذاب الكفر (قوله وهى الفقه) أى العلوم الشرعية غير العينى الفقه الخ وأما الواجب العينى فاعلم انه لا ينحصر فى معرفة باب معين إلى يجب على كل مكلف ان لا يقدم على أمر من طهارة وصلاة وغيرهما حتى يعلم حكم الله فيه ولو بالسؤال عنه (قوله على الاصح) فقد نهى عن قراءته الباجى وابن العربى وعياض خلافا لمن قال بوجوب تعلمه لتوقف العقائد عليه وتوقف اقامة الدين عليها ورد ذلك الغزالى بأنه ليس عند المتكلم من عقائد الدين الا العقيدة التى يشارك فيها العوام وانما يتميز عنهم بصفة المجادلة (قوله وهى الاخبار بالحكم الشرعى على غير وجه الالزام) لا شك ان هذا من جملة القيام بعلوم الشرع فهو من عطف الخاص على العام (قوله ودفع الضرر عن المسلمين) أى باطعام جائع وستر عورة حيث لم تف الصدقات ولا بيت المال بذلك وبالمعاونة على رد ما أخذه اللص لصاحبه وبرد الظالم عن المظلوم وبغير ذلك (قوله وهى الاخبار) فيه نظر والحق ان القضاء انشاء لا اخبار بالحكم على وجه الالزام (قوله معرفة كل) اى من المطلوب شرعا والمنهى عنه شرعا (قوله وان يظن الافادة) لا يخفى ان ظن الافادة يستلزم عدم التأدية الى منكر اكبر منه لكن ثمرة التعداد تظهر عند اختلال القيود لانه اذا اختل الثانى يحرم واذا اختل الثالث يجوز أو يندب (قوله وآكل) الذى ذكره ح فى باب الاذان انه يكره السلام على الآكل ولا يرد انظره وذكر عج ان السلام كما يطلب من القادم يطلب من المفارق للجماعة كما يدل عليه الحديث وانه يكره تنزيها السلام على الكفار فان سلموا علينا باخلاص وجب علينا الرد (قوله كشابة) اى سلم عليها بالغ غير محرم والا وجب عليها الرد (قوله ولو اتى على جميع الخ) أى اذا كان لا يحصل لهم ضرر بذلك والا ارتكب اخف الضررين (قوله وان توجه الدفع على امرأة ورقيق) فيه ان توجيه الدفع هو عين فرضية الجهاد عليهم فكأنه قال وتوجه الدفع بفجأ العدو على كل أحد وان كان التوجه على امرأة وهذا غير معقول فالاحسن ان يجعل قوله وان على امرأة مبالغة فى محذوف والمعنى وتعين بفجأ العدو على كل أحد وان كان ذلك الاحد امرأة كذا قرر شيخنا قال الجزولى ويسهم اذ ذاك للمرأة والعبد والصبى لان الجهاد صار واجبا عليهم وأما حيث لم يفجأهم العدو فلا يجب عليهم ولذا لا يسهم لهم اه بن (قوله ورقيق) وكذا صبى له قدرة على القتال (قوله وبتعيين الامام) أى ان كل من عينه الامام للجهاد فانه يتعين عليه ولو كان صبيا مطيقا للقتال أو امرأة أو عبدا أو ولدا أو مدينا ويخرجون ولو منعهم الولى والزوج والسيد ورب الدين والمراد بتعيينه على الصبى بفجأ العدو وبتعيين الامام الجاؤه عليه وجبره عليه كما يلزم بما فيه أصلاح حاله لا بمعنى عقابه على تركه كذا ذكر طفى فلا يقال ان توجه الوجوب للصبى خرق للاجماع اه شيخنا عدوى (قوله ولو امرأة وعبدا) أى أو صبيا مطيقا للقتال كما فى النوادر كذا فى عبق (قوله وعلى من بقربهم) أى وتعين على من بمكان مقارب لهم ان يقاتلوا معهم ان عجز من فجأهم العدو عن الدفع عن أنفسهم ومحل التعيين على من بقربهم ان لم يخشوا على نسائهم وبيوتهم من عدو بتشاغلهم بمعاونة من فجأهم العدو والا تركوا اعانتهم (قوله بعد التعيين) أى من الامام أو بفجأ العدو [illegible]له قرم وهذا خارج مخرج المبالغة وكأنه قال وسقط بمرض وجنون الخ ولو طرأ ذلك بعد التعيين [illegible] السقوط هنا مستعمل فى حقيقته بالنسبة للمانع الطارئ كالمرض والجنون والعمى والعرج والعجز عما يحتاج اليه وفى مجازه اذا كان المانع غير طارئ كالصبا والانوثة لان الجهاد لم يترتب عليهما أولا حتى يسقط فالسقوط بالنسبة اليهما بمعنى عدم اللزوم فالمعنى ح ولا يلزم الصبى والانثى وهذا اذا

لم

لم يعينا أو عينا غير مطيقين والا لزمهما كامر (قوله وعجز عن تحصيل الخ) أى ومن باب أولى اختلاف كلمة المسلمين فاذا اختلفت سقط الوجوب سواء كان بتعيين الامام أو بفجء العدو محلة كما فى النفراوى على الرسالة (قوله مع قدرته على الوفاء) أى ببيع ما عنده وكان ذلك لا يحصل الا فى زمان يلزم على انقضائه فوات الجيش له ولا يقدر على ادراكه بعد سفره (قوله والا خرج بغير اذن ربه) أى والا يقدر على وفائه أوكان غير حال ولا يحل فى غيبته خرج بغير اذن ربه فان حل فى غيبته وعنده ما يوفى منه وكل من يقضيه عنه (قوله كوالدين الخ) هذا تشبيه فى السقوط وهو على حذف مضاف أى كمنع والدين دنية أى ويسقط الجهاد بسبب مرض ونحوه كما يسقط كل فرض كفاية بمنع الوالدين أو احدهما مع سكوت الآخر أو اجازته على الظاهر (قوله ببحر الخ) متعلق بمحذوف مرتبط بقوله فرض كفاية أى كوالدين فى كل فرض اذا كان السفر لتحصيله فى بحر أو بر خطر وحاصل كلام المصنف ان كل فرض كفاية للوالدين أو احدهما المنع منه اذا كان السفر لتحصيله فى البحر أو البر الخطر لا ان كان فى بر آمن قال الشارح يستثنى من ذلك الجهاد فان لهما منع الولد منه مطلقا ولو كان السفر له فى بر آمن ويستثنى أيضا طلب العلم الكفائى اذا خلا محلهما عن يفيده فليس لهما منعه من السفر له مطلقا كان فى بحر أو بر خطر أو آمن واما اذا كان فى البلد من يفيده فلهما المنع من السفر له مطلقا وما ذكره الشارح من ان للابوين أو احدهما المنع من السفر لطلب العلم الكفائى ان كان فى بلدهما من يفيده والا فليس لهما منعه من السفر طريقة للطرطوشى ونصه ولو منعه ابواه من الخروج للفقه والكتاب والسنة ومعرفة الاجماع والخلاف ومراتبه ومراتب القياس فان كان من يفيد ذلك موجودا ببلده لم يخرج الا باذنهما والا خرج ولا طاعة لهما فى منعه لان تحصيل درجة المجتهدين فرض كفاية واعترض هذا القرافى بأن طاعة الابوين فرض عين فلا يسقط لاجل فرض الكفاية فلذا قال فى التوضيح ان للابوين ان يمنعا من فرض الكفاية مطلقا جهادا أو علما كفائيا أو غير ذلك كان السفر لذلك فى البحر أو فى البر الخطر أو المأمون وتبعه على ذلك ابن غازى وقال صواب قوله ببحر كتجر ببحر أو خطر ليصير تشبيها فى المنع وليس له تعلق بالجهاد وأورد عليه بأنه أى فرق بين فرض الكفاية لهما منعه منه مطلقا وبين التجارة لمعاشه لهما منعه منها اذا كان السفر لها ببحر أو بر خطر لا ببر آمن وأجيب بأن فرض الكفاية لما كان يقوم به الغير كان لهما منعه منه مطلقا بخلاف التجارة ولكن الحق ان فرض الكفاية الذى لهما منعه منه مطلقا حتى فى البر المأمون خصوص الجهاد وان غيره من فروض الكفاية كالعلم الزائد على الحاجة فهو كالتجارة فلهما منعه من السفر لتحصيله اذا كان ليس فى بلدهما من يفيده حيث كان السفر فى البحر أو البر الخطر والا فلا منع اهـ شيخنا عدوى (قوله لا جد عطف على والدين) أى يسقط فرض الجهاد بمنع والدين لا بمنع جد أو جدة وان كان برهما واجبا فيسترضيهما ليأذنا له فان ابيا خرج بلا اذن (قوله كغيره) أى كالاب المسلم وقوله فله المنع فى غيره أى فى كل فرض كفاية غيره (قوله الا لقرينة تفيد الشفقة) أى والا كان له منعه من الجهاد وهذا التفصيل لسحنون واقتصر عليه المواق وارتضاه اللقانى والذى فى التوضيح ان الوالد الكافر ليس له منع ولده من الجهاد مطلقا سواء علم ان منعه كراهة اعانة المسلمين أو شفقة عليه وفى كبير خش لو طلبت ام المسلم الكافرة حملها للكنيسة هل يحملها اولا قولا ابن القاسم وسحنون فان طلبت دراهم للقسيس فلا يعطيها اتفاقا (قوله ثلاثة أيام) أى كل يوم مرة فاذا دعوا اول الثالث قوتلوا فى اول الرابع بعد دعوتهم فيه لاداء الجزية وامتناعهم ولا يدعون للاسلام لا فى بقية الثالث ولا فى اول الرابع (قوله بلغتهم الدعوة) أى دعوة النبى صلى الله عليه

وسلم وهذا هو المشهور وقيل انهم لا يدعون للاسلام اولا اذا لم تبلغهم دعوة النبي صلى الله عليه وسلم اما من بلغتهم فلا يدعوا الى الاسلام **(قوله مالم يعاجلونا بالقتال)** أى أو يكون الجيش قليلا ومن هذا كانت اغارة سراياه عليه الصلاة والسلام **(قوله ثم دعوا للجزية)** أى مرة واحدة فى أول اليوم الرابع **(قوله متعلق بالاسلام والجزية)** أى انه مرتبط بهما معنى فلا ينافى انه متعلق اصطلاحا بمحذوف أى فان اجابوا لذلك اكتفى به منهم اذا كانوا بمحل يؤمن غدرهم فيه لكونهم تنالهم فيه احكامنا **(قوله والا بان لم يجيبوا)** اى بواحد من الامرين **(قوله قوتلوا)** أى اخذ فى قتالهم وجاز قتلهم ان قدر عليهم **(قوله الا المرأة الا فى مقاتلتها)** الاستثناء الاول من الواو من قوتلوا والثانى من مقدر دل عليه الاستثناء الاول أى فلا تقتل الا فى مقاتلتها وفى سببية أى الا بسبب مقاتلتها فتقتل حال مقاتلتها وبعده وليس المراد انها لا تقتل الا فى حال مقاتلتها فقط كما هو ظاهره واعلم ان للمرأة ثمانية احوال لانها اما ان تقتل أحدا اولا وفى كل اما ان تقاتل بسلاح أو غيره وفى كل اما ان تؤسر اولا فان قتلت أحدا بالفعل جاز قتلها سواء كانت مقاتلتها بسلاح أو بغيره كالحجارة سواء اسرت ام لا وان لم تقتل أحدا فان قاتلت بالسلاح كالرجال جاز قتلها أيضا اسرت أم لا وان قاتلت برمى الحجارة فلا تقتل بعد الاسر اتفاقا ولا فى حال المقاتلة على الراجح وهاتان الحالتان مستثنيان من قول المصنف الا فى مقاتلتها **(قوله ولو بعد اسرها)** ما ذكره من جواز قتلها بعد الاسر اذا قتلت أحدا أو قاتلت بالسلاح هو قول ابن القاسم فى رواية يحيى وهو المذهب كما قال الفاكهانى وقال سحنون لا تقتل المرأة اذا أسرت مطلقا وصححه ابن ناجى وهو ظاهر المصنف وقيل ان قتلت أحدا جاز قتلها والا فلا انظر بن **(قوله ويجرى فيه ما جرى فى المرأة من التفصيل)** أى فيجوز قتله فى ستة احوال كالمرأة ويمتنع قتله فى حالتين وهذا بخلاف الرجل فانه يجب قتله حال المقاتلة وبعد اسره يتعين ما يراه الامام فيه أصلح كما يأتى **(قوله فالمجنون أولى)** أى اذا كان مطبقا فان كان يفيق احيانا قتل **(قوله أى عاجز)** يعنى عن القتال لكونه مريضا باقعاد أو شلل أو فلج أو جذام أو نحو ذلك **(قوله لانهم صاروا كالنساء)** أى وأما رهبان الكنائس المخالطون لهم فانهم يقتلون وقوله لانهم صاروا كالنساء عبارة ابن عرفة انما نهى عن قتلهم لاعتزالهم أهل دينهم وتباعدهم عن محاربة المسلمين لا لفضل ترهبهم بل هم ابعد من الله من غيرهم لشدة كفرهم وقول المصنف وراهب واولى فى عدم القتل الراهبة لان المرأة لا تقتل سواء اعتبر ترهبها أو الغى وانما فائدة الخلاف بين سحنون وسماع القرينين فى لغو ترهبها واعتبار صبر ورتها حرة بالترهب فلا تسترق وعدم ذلك ثم ان اقتصار المصنف على استثناء السبعة المذكورة يفيد قتل الاجراء والحراثين وارباب الصنائع منهم وهو قول سحنون وهو خلاف المشهور من انهم لا يقتلون بل يؤسرون كما هو قول ابن القاسم فى كتاب محمد وابن الماجشون وابن وهب وابن حبيب وحكاه اللخمى عن مالك قائلا وهو الاحسن لان هؤلاء فى أهل دينهم كالمستضعفين كذا فى بن والظاهر انه خلاف لفظى فى حال وان المدار على المصلحة بنظر الامام **(قوله قيد الخ)** أى ان محل كون الشيخ الفانى وما بعده لا يقتلون مالم يكن لهم رأى وتدبير فى الحروب لقومهم والا قتلوا وانما لم يعتبر رأى المرأة لان الرأى فى ترك رأيها **(قوله واذا لم يقتلوا ترك لهم الكفاية)** أى واذا لم يقتلوا ولم يؤسر وا ترك الخ لان ترك الكفاية انما هو لمن لا يقتل ولا يؤسر سواء كان لا يجوز اسره كالراهب أو كان اسره جائزا ولكن ترك من غير اسر كالباقى وما ذكره من انه يترك لهم الكفاية فقط أى لا كل مالهم هو الاشهر عند ابن الحاجب وحاصله ان هؤلاء الذين لا يقتلون ولا يؤسرون يترك

لهم

لهم ما يعيشون منه كالبقرة والغنيمات والبغلة والنخيلات وما يقوم بمعاشهم ويؤخذ الباقي أو يخرب
أو يحرق كما هو ظاهر المدونة وقيل يترك لهم أموالهم كلها وهو ضعيف (قوله وقدم ماله) أي
ان كان لهم مال (قوله مواساتهم) أي من مالهم (قوله واستغفر قاتلهم) ولا شيء عليه من
كفارة ولا دية لا فرق بين الراهب والراهبة وبين غيرهم ممن لا يقتل كما هو ظاهر الشارح وهو
مفاد النقل عن الباجي كما في ماغي وما في خش من ان الراهب والراهبة يلزم قاتلهما ديتهما لاهل
دينهما لانهما حران فهو خلاف النقل انظر حاشية شيخنا العدوى (قوله الا الراهب والراهبة)
أي فانه لا يجوز اسرهما لانهما حران وأما غيرهما من المعتوه والشيخ الفاني والزمن والاعمى فانهم
وان حرم قتلهم يجوز اسرهم ويجوز تركهم من غير قتل ومن غير اسر وحينئذ يترك لهم الكفاية
كما مر (قوله فليس على قاتله سوى الاستغفار) أي سواء قتله في غير جهاد أو في جهاد قبل ان
يدعو الى الاسلام أو الجزية وسواء كان ذلك المقتول المذكور غير متمسك بكتاب أو كان متمسكا بكتاب
ومنا بينه خلافا لمن قال بلزوم الدية لقاتل هذا الاسير (قوله سوى الراهب والراهبة) أي
واما هما فلا يجوز ان لانهما لا يؤسران كما قال المصنف بعد والراهب والراهبة حران (قوله والراهب
والراهبة المنعزلان بلا رأي حران) التقييد بلا رأي خاص بالراهب لما مر ان رأي المرأة غير معتبر
لان الرأي في ترك رأيها (قوله ان لم يمكن غيرها وقد خيف منهم) ما ذكره من التقييد بالخوف فهو
غير صواب بل مذهب المدونة انه اذا لم يمكن غيرها فانهم يقاتلون بها ولو لم يخف منهم على المسلمين
ان تركناهم انظر بن (قوله أو كان فيهم مسلم لم يحرقوا بها) ظاهره وان خفنا منهم وهو كذلك كما لابن
الحاجب والتوضيح هو المذهب خلافا للخمي (قوله بناء على ان المبالغة راجعة للمنطوق) قيل الاولى
جعلها راجعة للمفهوم أي انه اذا امكن غير النار وكان فيهم مسلم فانهم لا يقاتلون بالنار ولو بسفن
وذلك لانه اذا اجتمع الشرطان جاز قتالهم بالنار اتفاقا في السفن كالحصن فلا محل للمبالغة على السفن
وقد قال المصنف لم يأت بلو التي لرد الخلاف وانما اتى بان والمبالغة يكفي في صحتها مجرد دفع التوهم
وقد يتوهم ان النار تتلف حق الغازين في السفن (قوله وبالحصن عطف على مقدر) أي وقوتلوا
في غير الحصن بقطع ماء وآلة وفي الحصن بغير تحريق الخ (قوله هذا كالتخصيص الخ) هذا غير
صواب لما علمت من ان قوله وبالحصن عطف على مقدر (قوله حال كونهم مع ذرية) أي فان لم
يكن معهم ذرية جاز رميهم بالنار وتغريقهم وفي المواق الحصون اذا لم يكن فيها الا المقاتلة اجاز
في المدونة ان يرموا بالنار (قوله مع ذرية) اي او نساء ومن باب اولى اذا كان عندهم في الحصن
مسلم (قوله ما لم يخف منهم على المسلمين) أي والا قوتلوا بما ذكر من النار والماء ولو كان
فيهم الذرية والنساء والاسارى (قوله وان تترسوا) أي الكفار لا بقيد كونهم في الحصن وقوله
تركوا اي من غير قتال (قوله الا لخوف على المسلمين) أي من تركهم بغير قتال فيقاتلون حينئذ
وقوله الا لخوف على المسلمين أي على جنسهم ولو واحدا اه عدوى (قوله وان تترسوا بمسلم
قوتلوا) اي واولى اذا تترسوا باموال المسلمين فيقاتلون ولا يتركوا وينبغي ضمان قيمته على من رماهم
قياسا على ما يرمى من السفينة للنجاة من الغرق بجامع ان كلا اتلاف مال للنجاة قاله شيخنا (قوله
وان خفنا على انفسنا) أي جنس انفسنا المتحقق في بعض الجيش (قوله ان لم يخف على اكثر
المسلمين) هذا شرط في عدم قصد الترس أي ان محل كونهم اذا تترسوا بمسلم يقاتلون ولا يقصد الترس
اذا لم يخف على اكثر المسلمين أي بان لم يخف عليهم اصلا او خيف على اقل المسلمين او على نصفهم فان
خيف على اكثرهم جاز رمي الترس والمراد بالمسلمين هنا جماعة الجيش المقاتلين للكفار دون المترس

بهم وظاهره انه اذا خيف على اكثر الجيش يجوز ان يرمى الترس ولو كان المسلمون المتترس بهم اكثر من المجاهدين وهو كذلك كما قال شيخنا (**قوله أى حرم علينا**) ظاهره ولو رمونا به اولا (**قوله كذا عللوا**) اى وهو لا ينتج الحرمة والذى فى النوادر عن مالك الكراهة ونحوه لابن يونس فحملها المؤلف على التحريم (**قوله بمشرك**) المراد به مطلق الكافر لا خصوص من يشرك مع الله الها آخر فهو من اطلاق الخاص وارادة العام (**قوله لم يمنع على المعتمد**) أى كما هو سماع يحيى خلافا لاصبغ حيث قال بالمنع فى هذه أيضا ثم انه على المعتمد اذا اختلطوا بالمسلمين فى طلائعهم وسراياهم واذن لهم الامام واصابوا مغنما قسم بينهم وبين المسلمين وما اصاب المسلمين يخمس دون ما اصابهم فان خرجوا وحدهم فما اصابوه فهو لهم ولا يخمس (**قوله الا لخدمة**) اللام بمعنى فى أى الا اذا كانت الاستعانة به فى خدمة لنا فلا تحرم والمحرم انما هو الاستعانة به فى القتال (**قوله او لهدم حصن**) اى او حفر بئر او متراس او لغم (**قوله ماقابل الخ**) أى وحينئذ فيشمل الجزء وكذا يقال فيما بعده ولا بأس ان يرسل الكتاب لدار الحرب وفيه الآيات من القرآن القليلة والاحاديث ندعوهم بذلك للاسلام كما سيأتى وقوله واراد الخ جواب عما اعترض به اللقانى وهو ان قوله وارسال مصحف يقتضى ان ارسال مادونه كالجل لا يحرم وهو يعارض مفهوم قوله الآتى فيما يجوز وبعث كتاب فيه كالآية اذ مفهومه ان ما زاد على الآية لا يجوز وحاصل الجواب ان مراد المصنف هنا بالمصحف ماقابل الكتاب الذى فيه الآية ونحوها فيشمل الجزء بدليل ما يأتى (**قوله وسفر به لارضهم**) أى مخافة ان يسقط منا ولا نشعر به فيأخذونه فتناله الاهانة (**قوله الا فى جيش امن**) راجع لما بعد الكاف وهو المرأة المسلمة وأما المصحف فيحرم السفر به لارضهم مطلقا ولو كان الجيش آمنا وذلك لان المرأة المسلمة تنبه على نفسها عند فواتها والمصحف قد يسقط ولا يشعر به (**قوله وحرم فرار**) أى فى الجهاد مطلقا سواء كان كفائيا او عينيا كما قرره شيخنا العدوى (**قوله ان بلغ المسلمون النصف**) أى فاذا بلغ المسلمون نصف العدو فلا يجوز لهم الفرار ما لم يكن مدد الكفار حاصلا ولا مدد للمسلمين (**قوله ولو كثر الكفار**) أى ولو كان مددهم متصلا ولا مدد للمسلمين (**قوله ما لم تختلف الخ**) الحاصل انه متى اختلفت كلمتهم جاز الفرار مطلقا ولو بلغوا اثنى عشر الفا فان لم تختلف حرم الفرار ان بلغوا نصف العدو فان كانوا اقل من نصفه جاز لهم الفرار ان لم يبلغوا اثنى عشر ألفا والا فلا يجوز فعلمت من هذا ان قوله ولم يبلغوا الخ قيد فى المفهوم لا فى المنطوق فكأنه قال وحرم فرار ان بلغ المسلمون النصف وجاز ان نقصوا ولم يبلغوا الخ (**قوله الا تحرفا**) استثناء متصل باعتبار الصورة لانه صورة فرار ومنقطع نظرا للحقيقة لان التحرف ليس فرارا فى الحقيقة (**قوله وهذا**) اى جواز التحيز الى فئة يتقوى بها (**قوله وقرب المحاز اليه**) اى بأن يكون انحيازه الى فئة خرج معها اما لو خرجوا من بلد والامير مقيم فى بلدة فلا يجوز لاحد الفرار حتى ينحاز اليه كذا فى ح وقوله وقرب المحاز اليه أى ولم يكن المتحيز امير الجيش فامير الجيش لا يجوز له الفرار ولو على سبيل التحيز ولو ادى لهلاك نفسه وبقاء الجيش من غير امير ما لم يفر جميع الجيش عند هلاكه (**قوله وحرم بعد القدرة عليهم**) أى واما قبل القدرة عليهم فيجوز لنا ان نقتلهم بأى وجه من وجوه القتل ولو كان فى ذلك الوجه تمثيل (**قوله والاجاز**) أى والا جاز التمثيل بهم بعد القدرة عليهم (**قوله وحمل رأس كافر**) أى على رمح وقوله لبلد اى ثان سواء كان الوالى بما كنا فيه ام لا وقوله اوالى وال اى ولو كان فى بلد القتال نفسها (**قوله واما فى البلد**) اى واما حملها فى بلد القتال لا لوالى فهو جائز بخلاف البغاة فانه لا يجوز والظاهر ان محل حرمة حمل رأس الحربى لبلد ثان ما لم يكن فى ذلك مصلحة شرعية كاطمئنان القلوب بالجزم

بموته والا جاز فقد حمل للنبي رأس كعب بن الاشرف من خيبر للمدينة (قوله وحرم خيانة اسير) اى فيما امن عليه خاصة (قوله طائعا) أى بالايمان سواء كان الايمان مصرحا به مثل ان يقال له امناك على مالنا او على كذا او كان غير مصرح به كما اذا اعطى الاسير ما يخيطه فلا يجوز له السرقة منه لعموم خبر أدّ الامانة لمن ائتمنك ان قلت الفرض انه اسير فكيف يتأتى منه طوع قلت يمكن ذلك فيمن اسر ابتداء فلما وصل لبلادهم احبوه واطلقوه واحبته بلادهم لكثرة المآكل والمشارب (قوله بعهد منه) أى بأن قال لهم عاهدتكم على انى لا اخونكم فى مالكم او على انى لا اهرب بعد ان قالوا له امناك على نفسك وعلى اموالنا (قوله او بلا عهد) اى او ائتمن على نفسه او على اموالهم من غير أخذ عهد منه على ذلك بأن قالوا له امناك على نفسك او على اموالنا او على حريمنا واولادنا ولم يقل لهم عاهدتكم على انى لا اخون فى ذلك (قوله ولو بيمين) أى اخذوه منه على ذلك بأن قال لهم بعد أن امنوه مكرها والله لا اخونكم فى مالكم او والله لا اهرب وفى حاشية السيدان الاسير اذا عاقدهم على الفداء لا يجب عليه الرجوع اذا عجز بل يسعى جهده ويوصله لهم الا ان يشترط عليه الرجوع وذكر خلافا فى وجوب الوفاء اذا اقترض الفداء من حربى فانظره (قوله فله الهروب) فان تنازع الاسير ومن أمنه هل وقع الائتمان على الطوع أو الاكراه فالقول قول الاسير قاله عج (قوله لا ان جاء تائبا) أى واتى بما سرق فلا يؤدب (قوله ولو بعد القسم وتفرق الجيش) فيه نظر بل الحق انه ان جاء تائبا قبل القسم فلا يؤدب وان جاء بعده وبعد تفرق الجيش فانه يؤدب ويتصدق بما أخذه لقول ابن رشد كما فى ح والتوضيح ومن تاب بعد القسم وافتراق الجيش أدب عند جميعهم قياسا على الشاهد يرجع بعد الحكم لان افتراق الجيش كنفوذ الحكم بل هو أشد لقدرته على الغرم للمحكوم عليه وعجزه عن ذلك فى الجيش اه بن (قوله وجاز أخذ محتاج) أى من المغنم قبل قسمه (قوله مالم يمنع من ذلك) أى من الاخذ فان منعه الامام من الاخذ فلا يجوز له أن يأخذ لكن الذى فى المدونة ولو نهاهم الامام ثم اضطروا اليه جاز لهم أخذه ولا عبرة بنهيه ابو الحسن لان الامام اذ ذاك عاص فلا يلتفت اليه اه بن (قوله ولم يكن الاخذ على وجه الغلول) حال من قول المصنف) محتاج أى جاز أخذ محتاج حيث كان أخذه على وجه الاحتياج لا ان كان أخذه على وجه الغلول والخيانة فلا يجوز له الاخذ (قوله معتادا) أى وأما اذا كان مثل احزمة الملوك فلا يجوز اخذه (قوله وان كان) اى المحتاج له نعما (قوله ان لم يحتج اليه اى وأما ان احتاج اليه لجلد جلاس عليه أو ليجعله قربة مثلا فلا يرده (قوله ليرد) ليست اللام للتعليل لان العلة فى أخذ ماذكر الانتفاع ولا للصيرورة لان عاقبة أخذ ماذكر وثمرته المترتبة عليه الانتفاع وانما هى بمعنى على كما فى قوله تعالى ويخرون للاذقان فالمعنى وأخذ ماذكر على أن يرده تأمل (قوله أى ان جواز ماذكر) أى اخذ ماذكر من الثوب والسلاح والدابة (قوله مما بعد الكاف وماقبلها) فيه نظر بل يتعين صرفه لما قبل الكاف فقط دون ما بعدها لانه يرد بعينه كالدابة والثوب والسلاح ولا معنى للقلة والكثرة فيما يرد بعينه وهو ظاهر اه بن (قوله فان تعذر رد ما أخذه) أى سواء كان أخذه ليرده أم لا خلافا لما فى عبق اه بن (قوله بعد اخراج الخمس) الذى فى التوضيح انه يتصدق بجميعه واختار شيخنا ما قاله الشارح وقوله على المشهور متعلق بقوله تصدق به كله ومقابله قول ابن المواز انه يتصدق منه حتى يبقى اليسير فاذا صار الباقى يسيرا جاز لذلك الآخذ أكله كما لو كان الباقى بعد الحاجة يسيرا من أول الامر (قوله بل وتجوز ابتداء) هذا هو الصواب كما عبر به ابن الحاجب خلافا لظاهر المؤلف من كراهته ابتداء ومضيه بعد الوقوع وعليه مشى تت (قوله ولو بتفاضل)

أي وكذا تمضى لهم المبادلة مع غيرهم وتجوز الآن ان سلمت من الربا في هذه والا منعت لان
الربا انما هو مغتفر للغزاة فيما بينهم ابن عرفة المازري لو كان أحدهما من غير الجيش منع الربا
قال شيخنا والظاهر جواز اجتماع ربا الفضل والنساء لانها ليست معاوضة حقيقية ثم ان محل
جواز التفاضل فيما بين الغزاة انما هو فيما استغنى عنه من صنف واحتيج لغيره وأما ان لم يكن
عند كل واحد الا ما يحتاج اليه فلا يجوز فيه الربا بل يمنع وبهذا قيد الجواز أبو الحسن في شرح المدونة
واعتمده الشيخ احمد وعج وقيد به كلام المصنف وتبعه عبق وظاهر كلام ابن عبد السلام عدم اعتماده
وتبعه في التوضيح اه بن (قوله قبل القسم) متعلق بقوله جاز لهم المبادلة (قوله وببلدهم
الخ) أي انه اذا صدر موجب حد كزنى أو سرقة أو قتل أو شرب خمر من أحد سواء كان من الجيش أو كان
أسيرا أو من أسلم فانه يجب اقامة الحد عليه ببلادهم ولا يؤخر حتى نرجع لبلدنا والظاهر انه اذا خيف
من اقامة الحد ببلادهم حصول مفسدة فانه يؤخر لاجل الرجوع لبلادنا سيما ان خيف عظمها قاله
شيخنا (قوله ورجيت) أي قبل التخريب والقطع والجملة حالية (قوله والمذهب ما قدمناه)
أي من وجوب التخريب وما معه اذا كان فيه انكاء ولم يرج بقاء الشجر والزرع والعقار للمسلمين وما
قاله ابن رشد من الندب فهو ضعيف (قوله وان كان المصنف لا يفيده) أي لا يفيد ما قلناه من
الوجوب لانه انما تعرض أولا لصورتي الجواز وما ذكره الشارح من حمل قول المصنف والظاهر
انه مندوب كعكسه على الحالة التي يجب فيها التخريب والتي يجب فيها الابقاء هو الصواب لان نص
ابن رشد انما هو فيهما وان كان المعول عليه الوجوب وما وقع في بعض الشراح من حمل قول
المصنف والظاهر انه مندوب على الصورة الثانية من صورتي الجواز وحمل قوله كعكسه على
الصورة الاولى منهما فغير صواب كما قال شيخنا وذكره في البدر أيضا (قوله ووطء أسير) أي بدار
الحرب (قوله ان ايقن انهما سلمتا من وطء الكافر) فان لم يتيقن ذلك بأن شك أو ظن في وطء الكافر
لهما بأن غاب عليهما فلا يجوز له وطؤهما الا بعد الاستبراء ولا تصدق المرأة في دعواها عدم وطء
الكافر لها عند الغيبة عليها وقول الشارح ان أيقن انهما سلمتا مثل تيقن السلامة ظن سلامتهما
من وطء السابي فيجوز وطؤهما من غير احتياج لاستبراء على الظاهر كما قال شيخنا (قوله والاظهر)
أي وطء الاسير زوجته أو أمته بدار الحرب مكروه (قوله وذبح حيوان الخ) قال في التوضيح اذا
عجز المسلمون عن حمل مال الكفار أو عن حمل بعض متاعهم فانهم يتلفونه لئلا ينتفع به العدو سواء
الحيوان وغيره على المشهور المعروف ثم قال وعلى المشهور فاختلف ماذا يتلف به الحيوان فقال
المصريون من أصحاب مالك تعرقب أو تذبح أو يجهز عليها وقال المدنيون يجهز عليها وكرهوا ان
تعرقب أو تذبح اه ومثله للباجي وأبي الحسن وابن عبد السلام وبه تعلم ان المصنف هنا درج على قول
المصريين وهو مذهب المدونة وان الواو في كلامه بمعنى أو أولا وثانيا كما في كلام التوضيح وغيره
اذ ليس المراد اجتماع الثلاثة أو اثنين منها اذ لم أر من قال ذلك ولا معنى له ح وحينئذ فقول بعض
الشراح وأجهز عليه عقب عرقبته غير صواب اذ لو كان يجهز عليه فما فائدة عرقبته فالجمع بينهما
عبث والصواب ان معناه ويجوز الاجهاز عليه فهو عطف على ذبح وان كان تغييره الاسلوب يشعر
بما قالوه لكن يتعين ما قلنا لمطابق النقل اه بن (قوله قيد الخ) فيه انه يصير مكررا مع
الاجهاز عليه فالحق ان المراد بالذبح الذبح الشرعي (قوله ولم يقصد الخ) جملة حالية (قوله فيجوز)
أي اتفاقا قلت أو كثرت (قوله وكراهته الخ) أي والفرض انها كثيرة والحاصل ان الصور أربع ان
قصد باتلافها أخذ عسلها كان اتلافها جائزا اتفاقا قلت أو كثرت وان لم يقصد أخذ عسلها فان قلت

كره اتلافها اتفاقا وان كثرت فروايتان بجواز اتلافها وكراهته والصورة الاخيرة هى صورة المصنف (قوله بعد اتلافه) أى بالاجهاز عليه أو العرقبة أو الذبح وقوله ان أكلوا الميتة أى ان استحلوا أكلها ولو طنا الشك لا ينتفع بالدابة فان كانوا لا يستحلون أكل الميتة لم يطلب التحريق فى هذه الحالة وان كان جائزا والاظهر طلب تحريقه مطلقا سواء استحلوا أكل الميتة ام لا لاحتمال أكلهم له حال الضرورة (قوله وقال اللخمى الخ) هذا جمع بين القولين (قوله بأن يجعل الامام ديوانا) اى كان يجعل دفترا يكتب فيه أسماء العساكر المصرية أو الشامية أو الحلبية الخ وما لكل واحد من العطاء الذى يجعله له من بيت المال (قوله بعطاء) أى بسبب عطاء (قوله اسم للدفتر الخ) أى كالدفتر الذى يكتب فيه أسماء عساكر مصر وجندها الذين يخرجون الى الجهاد بعطاء أى جامكية من بيت المال فانهم انواع عزب وانكشارية وجملية وجاويشية ومتفرقة وجراكسة واسباهية وقد يكتب بذلك الدفتر أسماء جند كل نوع مما ذكر وما لكل واحد من الجامكية واعلم انه لا يجوز لاحد من العسكر أن يأخذ من الجامكية الا بقدر حاجته المعتادة لامثاله وأما اخذه زيادة عنها فيحرم بخلاف مرتب تدريس ونحوه فيجوز لمن هو من اهل العلم وقام بشرط الواقف اخذه ولو كان غنيا لان قصد الواقف اعطاؤه للمتصف بالعلم وان كان غنيا دون الديوان كذا فى عبق وتعقبه شيخنا وغيره بأن الحق ان للعسكر الاخذ من جعل الديوان ولو كانوا أغنياء فتأمل (قوله وجاز جعل من قاعد) يعنى انه اذا عين الامام طائفة للجهاد وأراد احدهم أن يجعل جعلا لمن يخرج بدلا عنه فانه يجوز بشروط اربعة ذكر المصنف منها واحدا وذكر الشارح ثلاثة (قوله هو عطاء الجاعل) أى جامكيته التى يأخذها من الديوان (قوله أو قدرا معينا) سواء كان قدر عطائه من الديوان أو اقل أو اكثر (قوله ان كان بديوان) وذلك لان الاصل منع هذه الاجارة لكونها اجارة مجهولة العمل اذ لا يدرى هل يقع لقاء ام لا ولا كم مدة اللقاء وانما اجيزت اذا كان من ديوان واحد لان على كل واحد منهما ما على الآخر فخروج المجعول له كأنه لم يكن لاجل الجعل ولانه ربما خرج وربما لم يخرج (قوله واهل الشام أهل ديوان) أى وان اختلفت انواعهم لانكشارية وغيرهم (قوله ويشترط أيضا) أى فى جواز دفع الجعل عن القاعد لمن يخرج بدلا عنه ان تكون الخرجة أى للجهاد بدلا عنه التى يجاعله عليها واحدة كاجاعلك بكذا على أن تخرج بدلا عنى فى هذه السنة واما لو تعاقد معه على انه كلما حصل الخروج للجهاد خرج نائبا عنه فلا يجوز لقوة الغرر فالمراد بالخرجة المرة من الخروج للغزو كذا قرر شيخنا (قوله ولم يعين الامام شخص الخارج) الاولى شخص القاعد أى وانما عينه بالوصف كان يقول الامام أو نائبه يخرج من الجاويشية عشرا ومن الانكشارية مائة فيجوز لواحد منهم قبل تعيينه بالشخص ان يجعل لنفسه بدلا ويقعد وكان يقول الامام يخرج اصحاب فلان أو اهل النوبة الصيفية أو الشتوية فيجوز لواحد منهم ان يستنيب فان عينه الامام بالشخص فظاهر المدونة جواز الاستنابة وقال التونسى انما يجوز باذن الامام (قوله وان يكون الجعل) أى دفعه للخارج بدلا عنه عند حضور الخرجة اى عند صرف الجامكية لاهل الديوان (قوله والسهم) أى من الغنيمة (وجاز رفع صوت مرابط بالتكبير) ظاهر المصنف كان المرابط واحدا أو جماعة كان التكبير عقب الصلاة اولا والذى فى المدخل ان هذا اذا كان المرابط جماعة وكان التكبير عقب الصلاة فان كان واحدا كره له رفع صوته بالتكبير وحينئذ فينبغى ان يقيد كلام المصنف بما اذا كان المرابط جماعة وكان التكبير عقب الصلاة (قوله فى حرسهم) أى فى اماكن حرسهم (قوله وكذا التهليل) أى ان مثل التكبير فى ندب رفع الصوت التهليل والتسبيح

الواقع عقب الصلاة (**قوله أى من الجماعة**) هذا راجع لقول المصنف ورفع صوت مرابط بالتكبير ولما ماثله من التسبيح والتهليل (**قوله والسر فى غير ذلك**) أى فى غير ما ذكر من تكبير المرابط والعيد والتلبية وتسبيح الجماعة وتهليلها بعد الصلاة أفضل اى من الجهر وأما ما ذكر فالجهر فيه أفضل أى وحينئذ فالجواز هنا برجحانية على الصواب لا بمرجوحية خلافا لعبق (**قوله ووجب**) أى اسرار المرابط بالتكبير واسرار الجماعة بالتسبيح (**قوله وجاز قتل عين**) اى كافر قال سحنون مالم ير الامام استرقاقه وهو مشكل لان استرقاقه لا يدفع اذايته تأمل (**قوله وان أمن**) أى هذا اذا لم يؤمن بأن دخل بلادنا بلا أمان مستخفيا وصار عينا بل وان أمن (**قوله ولا يجوز عقد عليه**) أى لا يجوز عقد الامان على المتجسس نضمير عليه لوصف الشخص (**قوله وجاز قبول الامام**) أى فى حالة الجهاد وقيام الحرب (**قوله لا ان ضعفوا الخ**) أى فلا تقبل حينئذ لكن مع العمل بما قصدوه والا فلا مانع من قبولها كذا قرر شيخنا (**قوله وهى له الخ**) حاصل صور هذه المسئلة ستة عشر لان المهدى اما الطاغية أو بعض جنده وفى كل اما للقرابة اولا وفى كل اما قبل دخول بلده أو بعده فهذه ثمانية والمهدى له اما الامام أو بعض جنده فان كانت الهدية للامام من غير الطاغية فهى للامام ان كانت لكقرابة كانت قبل دخول بلد العدو أو بعد دخولها وان كانت لغير قرابة فان كانت قبل دخول بلدهم ففئ وان كانت بعد فغنيمة فهذه اربعة وان كانت للامام من الطاغية فان كانت قبل دخول بلدهم ففئ وان كانت بعد فغنيمة وسواء كانت لقرابة ام لا فهذه اربعة أيضا فالجملة ثمانية وان كانت الهدية لغير الامام فهى له سواء كانت من الطاغية أو من غيره لكقرابة اولا بعد دخول بلدهم أو قبله فهذه ثمانية أيضا (**قوله واعا نص على ما ذكر**) أى على جواز قتال من ذكر دون غيرهم مع ان غيرهم كالحبشة والقبط والزنج كذلك يجوز قتالهم أيضا (**قوله محمول على الارشاد**) أى ان الامر فى الحديث محمول على الارشاد لما هو الافضل فى ذلك الوقت لا انه للوجوب كاقيموا الصلاة ولا للاهانة نحو كونوا حجارة أو حديدا فالنبى عليه الصلاة والسلام ارشدنا ودلنا على انه يجوز لنا ان نترك مقاتلتهم ونشتغل بمقاتلة غيرهم فى ذلك الزمان لكونه اولى لقوة ذلك الغير من غيران يكون ذلك الترك واجبا علينا واذا كان ترك مقاتلتهم جائزا كان قتالهم جائزا كما افاده المصنف فلا معارضة بين كلام المصنف والحديث (**قوله وان كان النوب غيرهم فى الاصل**) اى لان النوب فى الاصل صنف من السودان (**قوله لو انقم الحديث**) أى وللاجماع على جواز قتال الروم فلا وجه لذكرهم بخلاف الحبشة فقد قيل بمنع قتالهم هم والترك تنبيه الروم أولاد الروم بن عيصو بن اسحاق بن ابراهيم سموا باسم ابيهم وهم الذين تسميهم اهل هذه البلاد بالافرنج وهم فرق كثيرة كالانجليز والفرنسيس ودبره ونمسه وموسقه وغير ذلك وأما الترك فهم جيل من الناس لا كتاب لهم من أولاد يافث بن نوح تركوا من يأجوج ومأجوج خلف السد لا يكادون يفقهون قولا تولد لسانهم من الفارسى مع شئ من العربى (**قوله والمراد**) اى بالاحتجاج عليهم بالقرآن تلاوته عليهم أى لعلهم يرجعون (**قوله والاحرم**) ظاهره ولو كان الاحتجاج به عليهم مع السب نافعا وهو الصواب كما فى بن خلافا لما فى عبق من الجواز حينئذ (**قوله على الاظهر**) راجع لقوله واقدام الرجل كما يفيده نقل المواق لا الى الشرط كما يوهمه ظاهره اه بن (**قوله وان يظن الخ**) عطف على قوله ان لم يكن والحاصل ان جواز اقدام الواحد على الكثير مقيد بأمرين ان يكون قصده اعلاء كلمة الله وان يظن تأثيره فيهم والظاهر ان الشرط الاول للكمال لما يأتى من جواز الانتحار فى الحرب فمفهومه الكراهة فقط خلافا لما يفيده كلام خش من الحرمة كذا قرر شيخنا واعلم انه اذا علم أو ظن

تأثيره فيهم جازله الاقدام ولو علم ذهاب نفسه كما فى عبق ومقابل الاظهر ما قاله بعضهم من المنع لقوله تعالى ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة (قوله من سبب الخ) انما قدر الشارح سبب لان الموت لا تعدد فيه والتعدد انما هو فى أسبابه

ومن لم يمت بالسيف مات بغيره * تعددت الاسباب والموت واحد

(قوله وان طرح نفسه فى البحر هلك) أى فيجوز له طرح نفسه فى البحر وهذا هو المشهور ومقابله ما فى كتاب محمد من عدم الجواز وفرض المسئلة استواء الامرين أى يعلم انه ان مكث مات حالا وان رمى نفسه فى البحر مات حالا وأما ان علم انه ان ترك البحر مكث حيا ولو درجة أو ظن ذلك أو شك فيه وان مكث مات حالا وجب عليه النزول فى البحر وهو معنى قول المصنف ووجب ان رجى حياة الخ (قوله ووجب الانتقال) أى من سبب الموت لسبب آخر وقوله ان رجى به أى بالانتقال بمعنى المنتقل اليه ولو كان الرجاء على جهة الشك (قوله ويحسب) أى قيمة الاسير المقتول من رأس الغنيمة اى وحينئذ فيضيع على الجميع (قوله بأن يترك سبيلهم) اى مجانا من غير اخذ شئ منهم لا عاجلا ولا آجلا (قوله ويحسب) أى من من عليه الامام واعتقه من الخمس الذى لبيت المال (قوله أو فداء من الخمس الخ) أى انه اما ان يحصل الفداء بمال يأخذه منهم ويضمه للغنيمة أو يحصل الفداء برد الاسرى الذين عندهم وحينئذ فيحسب القدر الذى يفك به الاسرى من عندهم من الخمس (قوله ويحسب المضروب عليهم) أى ويحسب قيمة الاسرى الذين ضربت عليهم الجزية من الخمس أيضا والجزية التى تؤخذ منهم كل عام محلها بيت المال وما ذكره الشارح من ان هذه الثلاثة تحسب من الخمس هو ما نقله ح عن اللخمى والذى لابن رشد ان الثلاثة تحسب من رأس المال انظر بن (قوله وأمارقه) اى رق الحمل (قوله فحر) أى وحينئذ فلا ملك لاحد عليه لا لسابى امه ولا غيره (قوله ببلد الخ) أى كان ذلك الامام حين اعطى الامان للحربى فى بلد من بلاده أو كان فى بلد من بلاد سلطان آخر من المسلمين (قوله أمنه) أى امن الامام الحربى (قوله أو غيره) أى كنفسه واهله (قوله أو بعد محصور) أى وسواء كان الامان بعد الفتح أو قبله (قوله كالمبارز) أى فاذا برز للميدان واحد من شجعان المسلمين وطلب ان قرينه فلان الكافر يبرز له فقال ذلك الكافر بشرط ان نتقاتلا ماشيين أو راكبين على خيل او ابل أو نتقاتلا بالسيوف او الرماح فيجب على المسلم ان يوفى لقرنه بما شرطه عليه فان خيف على المسلم المبارز القتل من قرنه الكافر فنقل الباجى عن ابن القاسم وسحنون ان المسلم لا يعان بوجه لاجل الشرط وقال اشهب وابن حبيب يجوز اعانة المسلم ودفع المشرك عنه بغير القتل لان مبارزته عهد على ان لا يقتله الا من بارزه قال المواق وهذا هو الذى تجب به الفتوى الا ترى ان العلج المكافئ لو اراد ان يأسره لوجب علينا انقاذه منه فان لم يمكن دفعه الا بالقتل قتل كما فى البساطى (قوله قرن) أى بكسر القاف أى وجمعه اقران وقوله المكافئ أى المماثل فى الشجاعة اى او العلم او البطش والقتال واما الذى يقارنك فى سنك فهو قرن بالفتح وقرين وجمعه قرناء كما فى المشارق (قوله قتل المعين فقط) اى وترك المعان لمبارزه يتقاتلان حتى يحصل ما يريده الله لان مبارزته عهد على انه لا يقتله الا من بارزه فان جهل الحال ولم يعلم هل اعانه باذنه او بغير اذنه حمل على الاذن ان دلت القرينة عليه كما اذا راطنه بلسانه ولم يعلم ما يقول لها فى عقب ذلك والا فالاصل عدم الاذن (قوله واجبروا اى اهل الحصن الخ) اى انه اذا حاصر الجيش حصنا واراد واقتل من فيه فقال اهل الحصن ننزل لكم منه على حكم فلان او رضين بحكم فلان فينا الذى هو من جملة الجيش فلا يجوز للامام انزالهم من الحصن او القلعة على حكم غيره بل على حكمه ثم اذا كانوا مترجين ان فلانا يحكم فيهم بحكم هين كفداء فلما نزلوا حكم فيهم بالقتل او الاسر

لما رآه من المصلحة اجبروا على ذلك الحكم ولا عبرة بقولهم بعد نزولهم وحكم فلان فيهم لا نرضى بحكمه
لانا كنا نظن انه يرأف بنا فوجدناه ليس كذلك (قوله ومن قدم الخ) اى فاذا قدم بلادنا حربيون
بتجارة وطلبوا الدخول بأمان وقالوا نرضى بما يحكم به علينا فلان من اخذ ما يرضيه من الاموال التى
بأيدينا فاذا دخلوا وقال حكمت بالعشر فأبوا من ذلك فانهم يجبرون على ما حكم به فلان من اخذ العشر
او غيره (قوله كذا قيل) اى وفيه نظر بل هو غير صحيح اذ العدالة لابد منها فى كل حاكم
وهى لا تتجزأ فلا يصح كونه عدلا فيما حكموه فيه دون غيره سواء كان الحاكم عاما او خاصا والصواب
ان المراد عدل الشهادة وهو الحر الذكر البالغ العاقل السالم من الفسق انظر بن (قوله كامن
غيره) اى فاذا أمن غير الامام اقليما وجب نظر الامام فى ذلك فان كان صوابا امضاه والارده وتولى الحكم
بنفسه وذلك لان تامين الاقليم من خصائص الامام (قوله وان لم يكن احد الاقاليم السبعة) أى
التى هى الهند والحجاز ومصر وبابل والروم والترك ويأجوج ومأجوج والصين وأما المغرب والشام فمن
مصر بدليل اتحاد الدية والميقات واليمن والحبشة من الحجاز وكل اقليم من هذه الاقاليم سبعمائة فرسخ
فى مثلها من غير ان يحسب من ذلك جبل ولا واد والبحر الاعظم محيط بذلك ومحيط به جبل قاف (قوله
الاولى حذفه) هذا اذا جعل مؤمن مأخوذا من الامان أو من التأمين وهو غير متعين لجواز ان يكون
مأخوذا من الايمان فيكون قوله لا ذميا محترزه وهو عطف على من مؤمن لانه واقع فى محل الحال
(قوله تأويلان) سببهما قول المدونة قال مالك امان المرأة جائز ابن القاسم وكذا عندى امان العبد
والصبى اذا كان الصبى يعقل الامان وقال ابن الماجشون ينظر فيه الامام بالاجتهاد ابن يونس جعل
عبد الوهاب قول ابن الماجشون خلافا وجعله غيره وفاقا فقولها امانها جائز اراد بالجواز بعد الوقوع
لا اباحة الاقدام عليها ابتداء (قوله ولو خارجا على الامام الخ) الحاصل ان من كانت فيه ستة شروط
وهى الاسلام والعقل والبلوغ والحرية والذكورية وعدم الخوف منهم اذا اعطى امانا كان
كامان الامام فى الجواز ابتداء ولا يتعقب ولو كان خسيسا لا يسأل عنه اذا غاب ولا يشاور ان حضر
ولو كان خارجا على الامام فان وقع الامان من صبى مميز او رقيق أو انثى ففيه الخلاف وان صدر من
كافر أو من غير مميز او من خائف منهم كان غير منعقد اتفاقا (قوله وانما الخلاف فى الصغير) اى
فى جوازه ابتداء وعدم جوازه ابتداء بل ان امضاه الامام مضى وان رده رد (قوله اذا امضاه) هذا
شرط فيما يحتاج لامضاء كامن المرأة والعبد والصبى لعدد محصور على احد القولين السابقين
وكامن الذكر الحر البالغ اقليما اما تامين الذكر الحر البالغ المسلم العدد المحصور فانه يسقط به القتل
ولا يتوقف على امضاء الامام لانه ماض فى نفسه (قوله ولو بعد الفتح) واولى بعد الاشراف على فتح
الحصن وهذا قول ابن القاسم وابن المواز ورد المصنف بلو على ما قاله سحنون لا يجوز لمؤمنه قتله ويجوز
لغيره لعدم صحة امانه بالنسبة لغير مؤمنه فمحل الخلاف فى سقوط القتل بالتأمين بعد الفتح انما هو
بالنسبة لغير المؤمن واما هو فليس له اتفاقا كذا فى التوضيح وح ومقتضى نقل المؤلف عن
ابن بشير ان محل الخلاف فى تامين غير الامام بعد الفتح واما تامين الامام فانه يسقط به القتل اتفاقا
بالنسبة للامام ولغيره اه بن (قوله ان وقع) اى الامان قبله اى قبل الفتح (قوله وان قصد الخ)
كفتحنا لهم المصحف وحلفنا ان نقتلهم فظنوا ذلك امانا ومعنى كون هذا امانا انه يعصم دمه وماله
لكن يخير الامام بين امضائه ورده لمأمنه وبهذا يجمع بين ما فى التوضيح من اشتراط قصد الامان
وبين ما فى المواق من عدم اشتراطه فحمل ما فى التوضيح على الامان المنعقد الذى لا يرد وما
فى المواق على ما يشمل تخيير الامام اه بن (قوله بخلاف الامام) اى فانه يثبت الامان بقوله

كنت

كنت أمنتهم (قوله بأن فيه كان مصلحة او استوت الخ) فالشرط فى لزوم الامان عدم الضرر لا وجود المصلحة (قوله فان اضر بالمسلمين) اى كما لو امن جاسوسا او طليعة او من فيه مضرة (قوله من غير اشارة) اى او باشارة لم يقصد بها المؤمن الامان كما فى بن (قوله او خاطب حربيا بكلام الخ) كقول المسلم لرئيس مركب العدو ارخ قلعك او لشخص منهم بالفارسية مترس اى لا تخف فظنوا ذلك امانا (قوله او جهل اسلامه) هذا احد قولى ابن القاسم واختاره ابن المواز والقول الآخر انهم فئ واختاره اللخمى انظر ح اه بن (قوله وجهل امضاءه) أى حكم امضائه وهو عدم اللزوم وقوله فلا يمضى أى ولا يعذر بذلك الجهل (قوله او رد لمحله) أو للتخيير أى ان الامام مخير بين امضائه او رده الى المحل الذى كان فيه قبل التامين سواء كان يأمن فيه أو يخاف فيه فلا يتعرض له فى حال مكثه عندنا ولو طالت اقامته ولا فى حال توجهه الى المكان الذى كان فيه (قوله أو اخذ بينهما) ماذكره المصنف من انه يرد فى هذه لمامنه احد قولين وقيل انه يخير فيه الامام ويرى فيه رأيه كما فى ح ومحل هذا الخلاف اذا أخذ بحدثان مجيئه والا خير فيه الامام باتفاق انظر التوضيح (قوله وان قامت قرينة على صدقه) اى كعدم وجود سلاح معه وقوله أو كذبه أى كوجوده معه وقوله فعليها العمل أى فى المسائل الثلاث (قوله فعلى امانه الاول) اى وله بعد رده نزوله لمكانه الذى كان به قبل السفر وليس للامام ان يلزمه الذهاب لانه على امانه (قوله فان رجع الخ) نص ابن عرفة ولو رجع بعد بلوغه مأمنه ففى حل اخذه وتخيير الامام فى انزاله آمنا او رده ثالثها ان رجع اختيارا الاول للصقلى عن ابن حبيب عن ابن الماجشون والثانى لمحمد والثالث لابن حبيب عن عبد الملك (قوله وقيل ان رجع اختيارا) أى اخذ فيأ والا رده الامام لمأمنه (قوله وانزاله) أى عندنا بأمان (قوله وان مات عندنا الخ) الذى يدل عليه كلام ابن عرفة ان الصور اربع لان الحربى اما ان يموت عندنا واما ان يموت فى بلده ويكون له مال عندنا نحو وديعة واما ان يوسر واما ان يقتل فى معركة فأشار المصنف الى الاولى بقوله وان مات عندنا الخ مع قوله والا ارسل مع ديته واشار للثانية بقوله كوديعته فالتشبيه تام كما فى خش والشيخ سالم ويدل عليه كلام ابن عرفة واشار للثالثة بقوله ولقاتله ان اسره وقسيم لما قبله ولما بعده فلا يتوهم رجوعه لهما خلافا لما توهمه عبق عن شيخه وتبعهما الشارح واشار للرابعة بقوله وهل ان قتل فى معركة قولان هذا تحقيق كلام المصنف وبه تعلم ما فى كلام عبق من الخلل وتبعه الشارح قال ابن عرفة الصقلى عن محمد عن ابن القاسم واصبغ حكم ماله عندنا فى موته ببلده كموته عندنا وماله فى موته بعد اسره لمن اسره ولو قتل فى معركة ففى كونه لوارثه أو فيأ لا يخمس نقلا الصقلى عن محمد وابن حبيب مع نقله عن ابن القاسم واصبغ اه وبه تعلم ان المراد بقوله كوديعته المال المتروك عندنا لا خصوص الوديعة العرفية (قوله ولم يدخل على التجهيز) أى لم يدخل على انه يقضى حاجته ثم يذهب لبلاده (قوله وطالت اقامته فيهما) أى ففى هذه الصور الخمس يكون ماله وديته فيأ (قوله فانه) أى مع ماله يكون لمن اسره اذا لم يقتل وقوله وماله لمن قتله أى اذا قتل (قوله أى أو لم يقتل) أى أو حارب واسر ولم يقتل بل مات حتف انفه فماله لمن اسره (قوله فلا مفهوم للقتل) الا انه اذا لم يقتل بل مات حتف انفه فماله لآسره وان قتل فماله لقاتله (قوله وكان الاولى تأخير هذا عن قوله الخ) أى بحيث يقول وان مات عندنا فماله فئ ان لم يكن معه وارث ولم يدخل على التجهيز والا ارسل مع ديته لوارثه كوديعته وهل وان قتل فى معركة أو فئ قولان ولقاتله ان اسر ثم قتل (قوله لانها جارية الخ) أى فكأنه قال وان مات عندنا فماله فئ ان لم يكن معه وارث ولم يدخل على

التجهيز مالم يوسر حيا ثم يموت والا كان ماله لآسره وان دخل على التجهيز ارسل ماله لوارثه مالم يوسر حيا ثم يموت والا كان ماله لآسره ووديعته ترسل لوارثه مالم يوسر عندنا ويموت والا كانت لآسره هذا حاصل كلام الشارح وقد علمت ان الصواب ان قوله واقا تله ان اسر ثم قتل ليس راجعا لما قبله ولا لما بعده بل هو كلام مستقل على حدة (قوله ولم تطل اقامته) أى ومات عندنا (قوله او فى معركة) الصواب حذف ذلك اذ لا دية له ان قتل فى معركة اه بن (قوله لوارثه) فان لم يكن له وارث فى بلده ارسل لاساقفتهم من اهل دينه (قوله وهل مطلقا الخ) أى وهل يرسل ماله ووديعته لوارثه حيث دخل على التجهيز ومات عندنا وان قتل فى معركة فهذا راجع لقوله والا ارسل ماله لوارثه ولقوله كوديعته فالقولان لا يختصان بالوديعة العرفية كما زعمه عبق بل موضوعهما المال المتروك عندنا مطلقا كما تقدم عن ابن عرفة ومن فرضهما فى الوديعة كما فى التوضيح وغيره فالظاهر ان مرادهم بالمال المستودع المتروك عند المسلمين كما يؤخذ من كلامهم لا خصوص الوديعة العرفية اه بن (قوله أوهى فى هذه الحالة فئ) ظاهره ان الضمير للوديعة والاولى أوهما اى المال والوديعة الا ان يقال اراد بالوديعة المال المتروك عند المسلمين لا خصوص الوديعة العرفية (قوله ولم تطل اقامته) أى بل مات عندنا بقرب دخوله عندنا أو رجع لبلده ومات فيها (قوله فان طالت) أى ومات عندنا (قوله ووديعته كذلك) أى تكون لآسره يختص بها ان لم يكن جيشا ولا مستندا اليه والا خمست (قوله ولو قدم حربى بأمان الخ) أى وأما لو دخلوا بلادنا بالقهر ونهبوا منها امتعة وارادوا بيعها فيها فلا يجوز الشراء منهم وهى باقية على ملك اربابها فلهم اخذها ممن اشتراها بقصد التملك مجانا وأما ان اشتراها بقصد الفداء لربها فالاحسن اخذها بالفداء لان بلاد الاسلام لا تصير دار حرب بأخذ الكفار لها بالقهر مادامت شعائر الاسلام قائمة فيها (قوله اشتراء سلعة) أى من الحربى الذى دخل بها بلادنا بأمان (قوله اولان بشرائها يفوتها على المالك) هذا التعليل هو الظاهر واما ما قبله فيأتى ايضا فيما اذا كان المشترى هو المالك مع انه لا يكره له شراؤها واذا رده ابو الحسن انظر بن (قوله ووهبتهم لها) اى بعد دخولهم بها بلادنا بامان واما ما اخذوه من بلادنا او وهبوه فيها فلا يملكه الموهوب له ولا يفوت على مالكه بالهبة ثم ان ظاهر المصنف انه لا كراهة فى قبول الهبة كالشراء والا كان يقول وكره لغير المالك اشتراء سلعة واتهابها اى قبول هبتها وبعضهم سوى بينهما فى الكراهة وبالجملة فالمسئلة ذات خلاف والتعليل الثانى فى كراهة الشراء موجود فى الهبة قاله شيخنا (قوله أولانه اى الحربى (قوله لا أحرار مسلمون قدموا بهم) سواء كانوا ذكورا او اناثا فلا تنزع منهم جبرا عليهم لا بالقيمة ولا بدونها ولا يمنعون من الرجوع بهم لبلادهم كما لا ينزع منهم شئ من اموال المسلمين التى قدموا بها عندنا بأمان وقد كانوا اخذوها غصبا او نهبا او سرقة كما مر واما ما اخذوه من بلادنا بعد استيلائهم عليها بالقهر وقدرنا على نزعه منهم قبل ان يذهبوا به لبلادهم فانه ينزع منهم لان بلاد الاسلام لا تصير دار حرب بمجرد استيلائهم عليها بل حتى تنقطع اقامة شعائر الاسلام عنها واما مادامت شعائر الاسلام او غالبها قائمة فيها فلا تصير دار حرب (قوله والقول الآخر) يعنى لابن القاسم وهذا العزو فيه نظر فان هذا القول لغير ابن القاسم من اصحاب مالك واما قول ابن القاسم الآخر فهو ان ينزع منهم بالقيمة الاناث دون الذكور هكذا فى التوضيح والمواق اه بن (قوله انهم ينزعون منهم جبرا) اى سواء كانوا ذكورا او اناثا (قوله وملك باسلامه غير الحر المسلم) اى سواء قدم الينا فى حال كفره بأمان اولم يقدم حال كفره لكن قدم حال اسلامه واما اذا اسلم واقام ببلده

فسيأتي في آخر الباب في قول المصنف وماله وولده الخ نقول خش قدم بأمان او اقام ببلد غير ظاهر اه بن لانه يقتضى انه اذا اقدم بذلك حال اسلامه لا يملكه وليس كذلك ولانه اذا اقام ببلده فله حكم آخر وليس له هذا الحكم (قوله وغيرهما) اى غير الرقيق والذمى من انواع العروض كالكتب والسلاح والاموال واذا ملك ما ذكر باسلامه جاز الشراء منه من غير كراهة (قوله ولا حبسا) اى ولا يملك حبسا الخ (قوله ولا ماسرقه زمن عهده) اى لان شبهة الملك لهم انما هي ظاهرة فيما اخذوه على طريق القهر والغلبة ومثل المسروق اللقطة فلا يملكها ويؤخذ منه مجانا (قوله ولا دينا ترتب في ذمته) اى من شئ اشتراه من مسلم او استأجره منه او اقترضه منه ولو وقع الشراء والاجارة والسلف في ارض الحرب حال كفره (قوله بقيمتها) اى على انها فئ ومحل وجوب فدائها ما لم تمت أو يموت سيدها والا فلا فداء او تنها في الاول وخروجها حرة في الثاني (قوله رق باقيه لمن اسلم عليه) أى عتق ما حمله الثلث منه ورق باقيه الخ (قوله ورق كله) أى لعدم حمل الثلث لشئ منه بأن كان مدينا دينا يستغرق التركة بتمامها هي وذلك العبد وقوله أو بعضه أى يحمل الثلث بعضه (قوله لمن اسلم عليه) اى سواء جاء الينا مسلما أو دخل بأمان ثم اسلم (قوله كماله) ذلك في المدبر الجانى أى فاذا مات السيد عن مدبر جان خير وارثه اما ان يدفع ارش الجناية ويأخذ المدبر أو يسلمه للمجنى عليه (قوله وحدزان بحربية) أى زنا بها قبل حوز المغنم وقوله أوذات مغنم أى بأن زنا بها بعد حوز المغنم وقوله ان حيز المغنم شرط في قوله وسارق وكان الاولى ان يقول كسارق بالكاف لاجل ان يظهر رجوع الشرط لما بعدها هذا والصواب قول عبد الملك عدم الحد للشبهة وعدم القطع حتى يسرق نصابا فوق حظه انظرح اه بن (قوله ان حيز المغنم) أى جمع في مكان بالفعل بحيث صار معينا بين ايدى المجاهدين قبل قسمه (قوله على المشهور) خلافا لمن قال ان الامام يقسم الارض بين المجاهدين كغيرها من الغنيمة (قوله بمجرد الاستيلاء عليها) متعلق بقوله وقفت قال طفى لم ار من قال انها تصير وقفا بمجرد الاستيلاء عليها اذ كلام الائمة فيما يفعله الامام فيها هل يقسمها كغيرها أو يتركها لنوائب المسلمين وحينئذ فمعنى وقفها تركها غير مقسومة لا الوقف المصطلح عليه وهو الحبس واقره بن وقد يقال هذا المعنى هو مراد الشارح بوقفها بمجرد الاستيلاء فانها تترك للمصالح ولا معنى للوقف والتحبيس الا ذلك فان اراد بالمصطلح عليه ما كان بصيغة مخصوصة فالشارح قد قال ان هذا الوقف لا يحتاج لصيغة تأمل (قوله ولا يؤخذ للدور كراء) أى بل هي كالمساجد لمن سبق وفي بن عن بعض الشيوخ انه ينبغي ان يؤخذ للدور كراء ويكون في المصالح كخراج ارض الزراعة (قوله واولى لو تجددت بلد) أى اولى في جواز الكراء والبيع والاخذ بالشفعة (قوله قريبا) أى بقوله كخراجها والخمس والجزية (قوله والكلام فيها) أى في ارض الزراعة للسلطان أى فيمكن منها من شاء واذا مات شخص وتحت يده ارض يزرعها ويؤدى خراجها فالنظر في تلك الارض للسلطان أو نائبه يعطيها لمن يشاء ولا تورث عن ذلك الميت نعم وارثه اولى واحق بها من غيره وهذا على المشهور من وقف الارض واما على مقابله من ان الارض للمجاهدين كالغنيمة فانها تورث عمن مات عن شئ منها (قوله وقد جرت الخ) جملة حالية (قوله فانه يجب الخ) جواب الشرط من قوله ولو مات الخ (قوله ويقتضي ما تقدم) اى من ان الكلام للسلطان أو نائبه (قوله نوع استحقاق) أى من جهة تحريكه للارض المدة الطويلة الذى لولاه لخربت الارض وتلفت فهو شبه الخلو في الارض الموقوفة (قوله للملتزم) أى الذى هو نائب السلطان فله ان يعطيها لمن يشاء (قوله

إلا فانهما ما تقدم) أي من انها وقف وقد يقال القول بوقفية أرض الزراعة ليس متفقا عليه
بل غاية الامر انه المشهور ومقابله انها تقسم على الجيش فلعل تلك الفتوى بناء على ذلك القول
وهو وان كان ضعيفا لكن نظر للمصلحة ودفع الحرج أو يقال الارض وان كانت موقوفة على
المشهور لكن قد ثبت للزارعين فيها حق يشبه الخلو من جهة تحريكهم الارض والعلاج فيها والخلو
يورث كما سيأتي في الوقف تأمل (قوله على احد القوانين) ذكرهما ابن عرفة وهذا القول ضعيف
والقول الآخر وهو المذهب انه لا يخمس بل هو فيء يصرف بتمامه في مصالح المسلمين ولا يخمس
الا ما اوجف عليه بالفعل قال المازري في المعلم لا خلاف في ان الغنيمة تخمس واما ما انجلى عنه
اهله دون قتال فعندنا لا يخمس ويصرف في مصالح المسلمين وقال الشافعي يخمس كالغنيمة ونقله
الابي واقره فانت ترى المازري لم يعز القول بالتخميس الا للشافعي مع سعة حفظه قاله طفي (قوله
أي الارض) أي المأخوذة عنوة وقهرا بالمقاتلة عليها (قوله والخمس) اي خمس الغنيمة وهي
ما نيل بالقتال عليه من اموال الحربيين وكذا خمس الركاز المتقدم في قوله وفي ندرته الخمس
كالركاز (قوله العنوية والصلحية) أي المضروبة على اهل العنوة واهل الصلح (قوله وخراج
ارض الصلح) وذلك اذا صالحونا على ان كل فدان عليه كذا وقوله وما صولح عليه اهل الحرب
وذلك كما اذا صالح اهل البلد على دفع قدر معين في كل سنة من غير ان يعين القدر الذي على كل رأس
أو كل فدان من الارض والا كان ذلك الجزية الصلحية وخراج ارض الصلح تأمل (قوله وما اخذ من
تجارهم) ويزاد أيضا على ذلك مال المرتد اذا مات على ردته والمال الذي جهلت اربابه ومال من لا وارث
له فهذه جهات بيت المال (قوله ويوفر) أي يكثر ويعظم (قوله ومن ذلك) أي مما ذكر من مصالح
المسلمين وقوله الصرف أي صرف الامام على نفسه وعياله بالمعروف ولو استغرق جميعه كما قال
عبد الوهاب وظاهر الشارح ان الامام لا يبدأ من ذلك بنفسه وعياله وبه قال ابن عبد الحكم وقال
عبد الوهاب انه يبدأ بنفسه وعياله (قوله بعد الآل أي فالبداءة هنا اضافية بخلاف البداءة بالآل
فانها حقيقية (قوله ونقل للاحوج الاكثر) أي ونقل الامام ممن فيهم المال لغيرهم الاكثر اذا كان
ذلك الغير احوج منهم وحاصله انه اذا كان غير فقراء البلد التي جبي فيها المال اكثر احتياجا منهم فان
الامام يصرف القليل لاهل البلد التي جبي منها المال ثم ينقل الاكثر لغيرهم (قوله ونفل منه السلب)
اعلم ان النفل هو ما يعطيه الامام من خمس الغنيمة لمستحقها لمصلحة وهو جزئي وكلي فالاول ما يثبت
باعطائه بالفعل كان يقول خذ يا فلان هذا الدينار أو البعير مثلا والثاني ما يثبت بقوله من قتل قتيلا
فله سلبه اه بن (قوله ما يسلب) أي ما ينزع من المقتول وقوله ويسمى أي ما يسلب من المقتول
وقوله النفل بفتح الفاء وقوله الكلي أي لعدم اختصاصه بشيء بعينه (قوله وغيره) عطف على
قول المصنف السلب اي ونفل منه غير السلب وقوله ويسمى الجزئي أي النفل الجزئي (قوله كان
اشمل) أي لشموله للنفل الكلي وهو السلب والجزئي وهو ما يعطيه له بالفعل وقد يجاب بأن تنفيل
غير السلب معلوم بالاولى من تنفيل السلب لانه اذا جاز العام مع كثرته فالخاص القليل اولى
وحاصله ان الامام اذا قال لشخص لما علم من شجاعته أو تدبيره اذا قتلت قتيلا فلك سلبه أو اعطاه
دينارا أو بعيرا فانه يحسب سلب القتيل أو الدينار أو البعير من الخمس لا من اصل الغنيمة (قوله بأن لم
يقدر على العدو) هذا تفسير لعدم انقضاء القتال تفسير مراد وقوله ان يقول أي الامام وقوله
من قتل قتيلا فاعل يجز أي لم يجز هذا اللفظ وكذا ما كان بمعناه قبل القدرة على العدو وحاصله انه
لا يجوز للامام ان يقول للمجاهدين من قتل قتيلا فله سلبه لانه يؤدي لفساد نياتهم (قوله اذ لا محذور

فيه

فيهم) أي ويكون معنى قوله من قتل قتيلا أي من كان قتل قتيلا فاندفع ما يقال اذا كان القتال قد
انقضى كيف يقول لهم من قتل قتيلا فله سلبه والجواب ان المراد من كان قتل قتيلا في الماضي (قوله
فان ابطله) أي اظهر الرجوع عنه قبل حوز المغنم (قوله فيما بعد الابطال) أي فان قتل قتيلا بعد
الابطال فلا يستحق سلبه وان كان قتل قتيلا قبل الابطال استحق سلبه (قوله ولا يعتبر ابطاله بعد
المغنم) أي بعد حوزه (قوله ولو كان من اصل الغنيمة) أي هذا اذا كان ما نفله من الخمس بل ولو
كان من الغنيمة كمن قتل قتيلا فله سلبه أو فله دينار من الخمس أو من الغنيمة (قوله وللمسلم فقط) أي
اذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه (قوله ما لم ينفذه له الامام) يعني انه لا يجوز ابتداء ولكن
ان حكم به مضى لانه حكم بمختلف فيه فلا يتعقب فيه اه بن (قوله اعتيد وجوده مع المقتول)
وثبت كونه قتيله بعدلين ان شرط الامام البينة والا فقولان انظر ح اه بن (قوله وله المعتاد)
اشار بذلك الى ان قوله وان لم يسمع مبالغة في استحقاق القاتل السلب المعتاد (قوله وان لم يسمع
قول الامام) أي قوله من قتل قتيلا فله سلبه (قوله كاف) أي في استحقاقه السلب المعتاد
(قوله انه قال ذلك) أي واذا كان موضوع المسئلة انه قال ذلك فكيف يجعل عدم قوله ذلك
شرطا مع انه مناف للموضوع (قوله والا فالاولى التفريق) بين ان قتلت قتيلا وبين من قتل قتيلا
مشكل اذ في كليهما النكرة في سياق الشرط وهي تعم واجيب بأنه اذا عين الامام الفاعل كان غير
داخل على اتساع العطاء وحينئذ فيقتصر على ما يتحقق به العطاء ولو واحدا بخلاف ما اذا قال من
قتل قتيلا فان العموم يقوى العموم كذا قرر شيخنا (قوله وقيل له الاول) أي الاول من السلبين
فيما اذا تعدد المقتول في الفرع الاول وهو ما اذا قتلهما على الترتيب وقوله وله الاكثر أي من
السلبين وقوله في الثاني أي في الفرع الثاني وهو ما اذا قتلهما معا (قوله ولم يكن لكمرأة) حال من
قوله سلب اعتيد أي والحال انه لم يكن ذلك السلب المعتاد من كمرأة فان كان من كمرأة فلا يكون
سلبها لقاتلها اذ لا يجوز قتلها ولا قتل من ذكر معها اه هذا اذا لم تقاتل قتال الرجال وقد علمت من هذا
أن اللام في قوله لكمرأة بمعنى من (قوله تشبيه في قوله وللمسلم فقط سلب اعتيد) أي فكما ان سلب
المقتول المعتاد يكون لقاتله المسلم اذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه كذلك يكون سلبه لقاتله اذا
كان هو الامام (قوله ان لم يقل منكم) أي ان لم يقل من قتل قتيلا منكم فله سلبه بأن قال من قتل
قتيلا فله سلبه بدون منكم (قوله والا فلا يدخل) أي والا بأن قال منكم فلا يدخل في كلامه
(قوله غير ممسوكة للقتال عليها) أي فليست لقاتله وقوله والا بأن كانت ممسوكة بيد غلامه
للقتال عليها وما هنا فيما اذا قال من قتل قتيلا فله فرسه أو بغله وما مر في قوله أو دابة فيما اذا قال
له سلبه فلا تكرار وقوله لا ان كانت بيد غلامه أي واما لو كانت بيده أو مربوطة بمنطقته فهي لقاتله
كما قال تت وظاهره ولو كان راكبا لغيرها (قوله ذكر) أي فالمرأة لا يسهم لها ولو قاتلت الا اذا تعين
الجهاد عليها بفجء العدو والا سهم لها كما قال الجزولي (قوله حاضر للقتال) أي ولو لم يقاتل بالفعل
(قوله ان قاتلا الخ) وقيل يكفي في الاسهام للتاجر والاجير شهود القتال وقيل بعدم الاسهام
للاجير مطلقا ولو قاتل ففي الاجير ثلاثة اقوال وفي التاجر قولان انظر بن والموضوع ان خروج
التاجر بقصد التجارة وخروج الاجير بقصد الخدمة (قوله أو خرجا بنية غزو) ظاهره كانت
نية الغزو تابعة او متبوعة والذي في التوضيح ان المعتمد انه اذا كانت نية الغزو تابعة انه لا يسهم لهما
فيقيد كلام المصنف بما اذا كانت متبوعة أو كانتا مقصودتين معا اه بن (قوله ولو قاتلوا) الضمير
للجماعة الذين شملهم لفظ الضد والمبالغة راجعة لما عدا الضد حاضرا اذ لا يتصور القتال مع الغيبة

وردبالمبالغة على من قال بالاسهام لكل واحد من تلك الاضداد اذا قاتل والخلاف موجود في الذمي اذا قاتل كما في التوضيح وابن عرفة (قوله خلاف) أما القول بأنه لا يسهم له فهو ظاهر المدونة وشهره ابن عبد السلام وأما القول بأنه يسهم له ان اجيز وقاتل فلم اقف على من شهره وهو وان اقتصر عليه في الرسالة لكنها لا تتقيد بالمشهور نعم شهر الفاكهاني القول بأنه يسهم له اذا حضر صف القتال كما في التوضيح وهو قول ثالث لم يعرج عليه المؤلف ويلزم من تشهيره تشهير ما حكاه المصنف اه بن (قوله ولا يرضخ لهم) الضمير للجماعة الذين شملهم لفظ الضد أي لا يعطي هؤلاء الجماعة الذين لا يسهم لهم شيأ من الخمس (قوله والرضخ) أي في عرف الفقهاء وأما في اللغة فهو اعطاء الشئ اليسير (قوله واعمى واعرج) أي كذلك لا يسهم لهم ولا يرضخ وقوله الا ان يقاتل أي الاعرج راكبا أو راجلا فيسهم له على المعتمد كما في المواق خلافا لما يفيده كلام تت من انه لا يسهم للاعرج مطلقا ولو قاتل وينبغي جريان هذا القيد في الاعمى أيضا (قوله ان لم تتعلق بالجيش) أي لم يعد عليه منها نفع وقوله والا يسهم له أي والا بأن تعلقت بالجيش بأن عاد عليه أو على امير الجيش منها نفع يسهم له فالاول كأقامته في بلد المسلمين لاجل تسوق طعام أو سلاح للجيش والثاني كتخلفه في بلاد الاسلام لاجل تمريض ابن اواخ امير الجيش (قوله وضال عن الجيش ببلدنا) أي ولم يجتمع عليه اصلا او اجتمع عليه بعد الفتح وفراغ الجهاد (قوله لكن الراجح انه يسهم له) أي لمن ضل عن الجيش ببلدنا ولمن رد بريح قال مالك في المدونة ومن ردتهم الريح لبلد الاسلام فانه يسهم لهم مع اصحابهم الذين وصلوا وغنموا وقال ابن القاسم فيها ولو ضل رجل من العسكر فلم يرجع حتى غنموا فله سهم اقول مالك في الذين ردتهم الريح اه والمصنف تبع تشهير ابن الحاجب تبعا لابن شاس وهو غير ظاهر لما علمت من كلام المدونة (قوله شهد القتال ولو منعه مرض منه) أي سواء كان المرض حصل له بعد الاشراف على الغنيمة أو حصل له في ابتداء القتال أو حصل له قبل دخول بلادهم وقوله فان منعه لم يسهم له أي على احد القولين اذا كان المرض طرأ له قبل دخول بلادهم أو في ابتداء القتال فان طرأ له بعد الاشراف على الغنيمة اسهم له اتفاقا كما يأتي (قوله أو مرض بعد ان اشرف الخ) عطف على شهد فهو في موضع الصفة لمريض ومعناه انه اذا حضر القتال صحيحا ثم طرأ له مرض بعد الاشراف على حوز الغنيمة اوجب منعه عن القتال فانه يسهم له واذا علمت هذا فالاولى قصر قوله أو مرض الخ على الآدمي لان الفرس المريض لا يشترط في الاسهام له شهود القتال بل المدار على كونه يرجي برؤه كما يأتي (قوله والمرض) أي ونظر المرض المانع من القتال فمن نظر لذلك قال بعدم الاسهام له ومن نظر لدخوله بلاد الحرب وتكثيره لسواد المسلمين فيها قال يسهم له والحاصل ان المريض اذا شهد القتال مع مرضه فانه يسهم له سواء حصل له المرض قبل دخول بلاد العدو أو بعد دخولها في ابتداء القتال أو حصل له بعد الاشراف على الغنيمة وهذه الصور الثلاثة داخلة تحت قول المصنف ومريض شهد وأما اذا منعه المرض من شهود القتال فان طرأ له بعد الاشراف على الغنيمة فانه يسهم له وهذا ما اشار له المصنف بقوله او اشرف على الغنيمة وأما اذا طرأ له قبل القتال أو بعد الشروع فيه وقبل الاشراف على الغنيمة فقولان بالاسهام له وعدمه (قوله ويسهم لفرس مريض رجي الخ) هذا الحل يشير الى ان قول المصنف ومريض بالجر عطف على فرس رهيص وفي بعض النسخ ومريضا بالنصب عطفا على مدخول المبالغة وهو انسب وقول الشارح وقد شهد به القتال فيه نظر اذ لا يشترط فيه شهود القتال بل الفرس اذا رجي برؤه يسهم له على قول مالك خلافا لاشهب وابن نافع وهو غير مفروض فيما اذا لم يمكن القتال عليه لمرضه لكنه يرجي برؤه وأما

اذا

اذا كان يمكن القتال عليه أو قاتل عليه بالفعل فانه يسهم له بلا خلاف ولا يأتى فيه التفصيل السابق فى الانسان ولذا أطلق المصنف (قوله سهمان للقاتل عليه وحده) أى فان قاتلا عليه معا فالسهمان بينهما ان تساويا فى القتال عليه والا فلكل ما خصه من ذلك ويتراجعان فى الاجرة فلو فرض ان لكل واحد منهما نصف الفرس وقاتل كل واحد منهما عليه يومين فلكل واحد يأخذ سهما ولو قاتل احدهما اربعة ايام والآخر يومين فالاول يأخذ ثلثى السهمين والآخر يأخذ ثلثهما ويدفع اجرة المثل منسوبة للغير من الفرس فاذا كان اجرة الفرس اثنى عشر درهما يدفع الذى ركبه اربعة ايام لمن ركبه يومين درهمين (قوله والغائر المستند للجيش) أى المتقوى به بأن كان حال انفراده سائرا تحت ظله ولا استقلال له بنفسه (قوله فى غيبته) أى غيبة ذلك المستند عن الجيش (قوله فيقسم) أى ما غنمه فى حال غيبته (قوله لان استناده للجيش) الاولى لانه لاستناده للجيش لا يخرج عنه (قوله الا اذا كان مكافئا) أى الا اذا كان ذلك المستند الذى لا يسهم له مكافئا للجيش فى القوة وقوله أو يكون هو أى المستند الغالب أى الذى غلب على الكفار وهزمهم (قوله فتقسم الغنيمة) أى مناصفة ولو كان المستند طائفة قليلة اه عدوى (قوله وبين الاحرار) أى الذين هم الجيش وقوله ثم يخمس سهم المسلمين أى الجيش وأما سهم المستند المكافئ أو الغالب فلا يخمس وهو ظاهر اذا كان ذميا فان كان عبدا فهو كذلك كما هو ظاهره أو يخمس سهمه كما يأتى فى العبد المتلصص وهو الظاهر انظره (قوله يختص به) أى دون الجيش فلا ينافى انه يخمس (قوله ما اخذه) أى من الحربيين على وجه التلصص (قوله ولو عبدا) أى هذا اذا كان المسلم حرا بل ولو عبدا ورد بلو قول من قال ان المسلم لا يخمس ما اخذه من الحربيين على وجه التلصص الا اذا كان حرا الا ان كان عبدا (قوله على الاصح) قال ابن عاشر لم ار من صححه ولعل الذى صححه المؤلف اه بن (قوله ولو لم يخرج للغزو) أى جهارا بل خرج لمجرد التلصص خفية (قوله وحمله بعضهم) أى وهو البدر القرافى (قوله على ما اذا خرج له) أى خرج للغزو جهارا وقوله والا أى بأن خرج لاجل التلصص خفية فلا يخمس (قوله استند للجيش اولا) فيه ان الذمى المستند للجيش ان كان مكافئا للجيش قسم ما غنمه بينه وبين المسلمين مناصفة وان كان غير مكافئ كان ما غنمه للجيش خاصة ولا شئ له منه وحينئذ فأين الاختصاص فالاولى حمل قوله لا ذمى على ما اذا كان غير مستند للجيش بأن كان متلصصا تأمل وقد يقال يصح حمله أيضا على ما اذا كان مستندا للجيش ويقيد بما اذا كانوا مكافئين للمسلمين فنصف الغنيمة الذى يخصهم لا يخمس والنصف الذى يخص المسلمين يخمس (قوله ولا من عمل الخ) أى فلا يخمس ذلك بل يختص به (قوله والشأن القسم ببلدهم) أى ويكره تأخيره لبلاد الاسلام وهذا اذا كان الغانمون جيشا وأمنوا من كر العدو عليهم فان خافوا كرة العدو عليهم أو كانوا سرية اخروا القسم حتى يعودوا للجيش أو لمحل الامن (قوله وهل الامام يبيع سلع الغنيمة) أى وجوبا كما فى عبق تبعا لعج وفيه نظر بل الذى لابن عرفة والقلشانى عن سحنون وهو صاحب القول الاول انه ينبغى له ان يبيع لا انه يجب عليه والقول الثانى بالتخيير لمحمد بن المواز انظر طفى ولذا قال الشارح النقل هل ينبغى له بيعها لتقسيم اثمانها أولا ينبغى له البيع بل يخير الخ (قوله اذا امكن البيع) أى بأن وجد مشترى يشترى بالقيمة لا بالغبن (قوله وافرد) أى واذا اختار الامام قسمة الاعيان افرد كل صنف وجوبا فى القسم على حدته أى ولا يضم بعضها الى بعض وقيل يضم بعضها البعض والاول لابن المواز والثانى لغيره ومحل الخلاف اذا امكن الافراد والا ضمت الاصناف بعضها لبعض اتفاقا (قوله الاولى الخ) أى لان ابن يونس لم يرجح هنا شيئا وانما نقل كلام ابن المواز ولم يرد عليه والذى اختار

هذا هو اللخمي كذا قال المواق ورده البدر القرافي بأنه قد وقف على ذلك الترجيح لابن يونس وذكر نصه فانظره (قوله حاضر) أي لقسم الغنيمة (قوله وان ذميا) أي لمشاركته للمسلم في عصمة المال (قوله ان كان غائبا) أي عن قسمة الغنيمة (قوله ويحلف أيضا انه باق على ملكه ما باعه الخ) تبع الشارح في ذلك عبق نقلا عن البساطي وفيه نظر اذ النقل ان الغائب الذي يحمل له لا يمين عليه لان حمله له انما هو برضى الجيش بخلاف الحاضر فانه يحلف لمنازعة الجيش له انظر بن (قوله والا بيع له) أي لاجل ربه فاللام للتعليل لا صلة بيع لان الشيء لا يباع لمالكه ولو جعلت اللام بمعنى على كان أولى لافادة لزوم البيع وانه ليس له نقضه بعد كما في المواق (قوله واذا قسم) أي واذا قسم الامام على الجيش الشيء الذي علم مالكه قبل القسم سواء كان حاضرا حين القسم كما فرض ابن بشير أو غائبا كما فرض ابن يونس لم يمض قسمه (قوله الا لتأول) أي من الامام الذي قسم الغنيمة (قوله كالاوزاعي) ما قاله الاوزاعي مثله رواه ابن وهب عن مالك ونقله ابن زرقون اه بن (قوله أو قصد الباطل) أي على مقتضى مذهبه (قوله غير مخلص) أي لانه لا يفيد الجواز ابتداء الصدقة بالوقف مع ان المقصود جواز قسمه ابتداء (قوله والمخلص الخ) حاصله أن قوله لا ان لم يتعين ان جعل مخرجا من قوله واخذ معين الخ يكون المعنى واخذ معين وان ذميا ما عرف له لا ان لم يتعين فلا يأخذه وهل يقسم على الجيش أو يوقف يحتمل وان جعل مخرجا من قوله ولم يمض قسمه كان المعنى لا ان لم يتعين فانه يمضي قسمه وهل يجوز ابتداء قسمه أو لا يجوز يحتمل فالجواز ابتداء غير معلوم من كلام المصنف على كل حال فالمخلص ان يجعل عطفا على معنى قوله وحمل له ان كان خيرا اذ معناه وحمل ما كان خيرا لربه ان تعين لا ان لم يتعين ربه فلا يحمل له بل يقسم وقد يقال ان قوله لا ان لم يتعين ربه فلا يحمل له صادق بأن يقسم أو يوقف فهو مثل اخراجه من قوله واخذ معين (قوله فتأمل) امر بالتأمل لانه يمكن ان يقال ان اخراجه من قوله وحمل له مماثل لاخراجه من قوله واخذ معين في احتماله القسم والوقف فلم يتم الجواب واصل الاشكال لبهرام والجواب للشيخ احمد الزرقاني وقد علمت ما فيه (قوله توجد عندهم مكتوبا عليها ذلك) أي انها لقطة قال طفي هذا التقرير لبهرام وهو غير صحيح ومخالف للمذهب لان مذهب مالك ان كل ما اخذه المشركون من اموال المسلمين لهم فيه شبهة الملك من أي وجه حصل لهم سواء اخذوه على وجه القهر أو غيره وانما المراد بخلاف اللقطة الآتية في بابها فانها توقف فالمراد التفرقة بين ما هنا وبين اللقطة فان المالك غير معين فيهما وقالوا هنا أي اذا وجد مال مسلم غير معين بالقسم وعدم الايقاف على المشهور واتفقوا على الايقاف في اللقطة الآتية فهو كقول ابن بشير وان علم انه لمسلم على الجملة فهل يقسم أو يوقف لصاحبه كاللقطة المشهور انه يقسم على ملك الغانمين اه ومثله في عبارة ابن الحاجب وابن عبد السلام وابن عرفة انظر طفي اه بن (قوله أو حيث لم يمكن حملها) أي أو لمعين ولم يكن حملها خيرا له وفي هذه الحالة يحمل الثمن للسيد (قوله ثم ان جاء السيد فله فداؤهما الخ) هذا صحيح بالنسبة للصورة الاولى وأما في الثانية وهي بيعه حيث لم يكن حمله خيرا فغير صواب لان البيع حينئذ لازم ليس للسيد نقضه انظر بن (قوله فله فداؤهما) أي ممن اشترى خدمتهما بثمن الخدمة وقوله في الخدمة اظهار في محل الاضمار والمراد فيه يترحق مشترى الخدمة فيهما فان استخدمه مشتريه للاجل خرج حرا ولا شيء لربه لانه ليس له فيه الا الخدمة للاجل وقد استوفاها المشتري وان جاء ربه بعد نصف خدمته مثلا خير في فدائه بما بقي من بقية الثمن (قوله ثم ما زاد من الخدمة عن ذلك) أي عن الثمن الذي دفعه المشتري يكون كاللقطة وحاصله انه بعد

انقضاء مدة الاجارة اذا عاش المدبر وسيده بعدها تكون الخدمة الزائدة عليها كاللقطة توضع في بيت المال لافتراق الجيش وعدم العلم بأعيان من يستحقها (قوله فان جهل السيد) أي بحيث لا يمكن ظن الزمان الذي يعيش اليه وقوله فالخمسة عشر أي فليؤاجر الخمسة عشر عاما (قوله جهل ربه) أي وجد في الغنيمة وعلم انه لمسلم أو ذمي ولم يعلم عينه فانه تباع كتابته وتقسم على الجيش اذ لم يبق لسيده الذي كاتبه منه الا الكتابة وليس له فيه خدمة لانه احرز نفسه وماله فلا تباع رقبته ولا تؤاجر (قوله فان علم سيده) أي بعد بيع الكتابة واداء المشتري وعتقه فولاؤه الخ (قوله اي لا تباع خدمة ام ولد) اي وجدت في الغنيمة (قوله وهو لغو) أي ويسير الخدمة لغو والاستمتاع لا يقبل المعاوضة (قوله فينجز عتقها) تبع في ذلك الشيخ سالم السنهوري قال بن ولم اره لغيره ولا يخفى ما فيه من التفويت على السيد اذا ظهر فالظاهر انه يخلى سبيلها او تترك على حالها فان بيعت جهلا وجاء ربها اخذها مجانا قاله شيخنا (قوله ان تقول) اي البينة وقوله يسمونهم اي يذكرون اسماءهم بأن يقولوا اشهدنا فلان وفلان (قوله وله بعده أخذه) هذا مفهوم قوله سابقا واخذ معين وان ذميا ما عرف له قبله مجانا ثم ان هذا يشمل ما قسم جهلا لانه لمسلم او علم بأنه لمسلم غير معين او معين وقسم متأولا اه بن (قوله وبقيمته) أي وتعتبر القيمة يوم القسم على ما لابن رشد ويوم اخذ ربه له على ما لابن عبد السلام انظر التوضيح ومثل ما قسم ما بيع من خدمة مدبر ومعتق لاجل وكتابة فان له اخذه بثمنه واما ما قسم بلا تأول فيأخذه ربه مجانا كما مر (قوله او جهل الثمن) أي وكذا على القول بالبيع ليقسم وبيع ولكن جهل الثمن (قوله واخذ بالاول من الاثمان ان تعدد البيع) هذا هو المشهور من قولي سحنون وقيل انه مخير في الاخذ بأي ثمن شاء كالشفيع قاله شيخنا (قوله في ام الولد) اي التي وجدت في الغنيمة لمعين (قوله واما لو قسمت) أي بعد تقويمها اي او بيعت وقسم ثمنها (قوله مع العلم بأنها ام ولد) اي ولو كان جاهلا بالحكم بأن ظن انها تباع مع العلم بأنها ام ولد كما في التوضيح انظر بن وقوله فيأخذها ممن اشتراها اي وكذا من قومت عليه (قوله قبل الفداء) اي قبل الحكم بالفداء كما في نقل الباجي وابن عبد السلام عن سحنون وذلك بأن يموت احدهما قبل العلم بها او بعده وقبل الحكم عليه بالفداء هذا هو المراد من عبارة الشارح واما لو مات احدهما بعد الحكم بالفداء وجب الفداء بدفع الثمن (قوله فلا شيء عليه في موتها) أي لان القصد من الفداء تخليص الرقبة وقد تعذر بموتها وقوله ولا في تركته ان مات اي لانها تصير حرة بموته والفداء ليس دينا ثابتا عليه وانما هو لتخليص الرقبة وقد فات (قوله وله فداء معتق لاجل) قد يقال انه يستغني عن هذا بقوله وله بعده اخذه بثمنه الا ان يقال انه ذكره هنا ليرتب عليه قوله مسلما لخدمتهما الاجل الخلاف في ذلك (قوله على ما مر) أي من انه اذا وجد في المقاسم مدبرا ومعتق لاجل لمسلم غير معين فانه تباع خدمتهما (قوله وله تركهما للمشتري) اي الذي اشترى خدمتهما والذاتهما جاهلا (قوله مسلما لخدمتهما على وجه التمليك) لا على وجه التقاضي كما قيل والاول لابن القاسم والثاني لسحنون وينبني على الاول انه لا يرجع لسيده ان استوفى من الخدمة بقدر الثمن قبل الاجل بل يملك المشتري الخدمة للاجل وان كثرت وان انقضى الاجل قبل ان يستوفي لا يتبع بشيء بعده وينبني على الثاني الرجوع والاتباع والاول هو المعتمد (قوله في الاول) اي المعتق لاجل (قوله والى استيفاء ما) اي الخدمة التي اخذها بالثمن وقوله في الثاني اي وهو المدبر فالمراد الاول والثاني في كلام المصنف (قوله قبل الاستيفاء) أي قبل ان يستوفي المشتري من الخدمة بقدر الثمن الذي اشترى به وقوله واتبع اي المدبر بما بقي انما

يأتي هذا على قول سحنون من ان الترك للمشتري على وجه التقاضي واما على قول ابن القاسم من انه تمليك اذا حمله الثلث وعتق لم يتبع بشيء والحاصل ان القولين جاريان في المدبر والمعتق لاجل اذا بيعت خدمتهما العدم تعين مالكهما او بيعت ذاتهما جهلا بحالهما كما في بن وخش (قوله ولم يعذرا) أي والحال انهما لم يعذرا في سكوتهما بأمر اي ولم يكن لهما عذر في سكوتهما (قوله فان عذرا الخ) فان تنازع مع من اشتراهما فقالا انما كان السكوت لعذر وقال المشتري بل لغير عذر والحال انه لا قرينة على صدق واحد فالظاهر انهما يصدقان دون المشتري (قوله وهذا) اى عدم الخيار للوارث (قوله واما اذا بيعت خدمته) اى ومات سيده وحمل الثلث بعضه ورق باقيه وسكت المصنف عما اذا لم يحمل الثلث شيأ منه والظاهر رق جميعه لمن هو بيده ولا خيار للوارث كما اذا رق بعضه (قوله او قسمت كذلك) اي والحال انه عرف لمعين بعد البيع او القسم (قوله لمبتاعه) أي لمشتريه وقوله او آخذه اى في سهمه (قوله يرجع مكاتبا) اى لسيده يؤدي اليه كتابته ويخرج حرا وان عجز رق له (قوله فاداها) أي للمشتري خرج حرا والحاصل ان المكاتب اذا بيعت رقبته فاتى ثمنه رجع مكاتبا واذا بيعت كتابته فاداها خرج حرا (قوله واما لو بيع مع العلم) أي واما لو بيعت رقبته مع العلم بكونه مكاتبا ولا يغرم سيده لمشتريه شيأ لا ثمنا ولا كتابة ويرجع مكاتبا لسيده قهرا عن المشتري فان أدى له نجوم الكتابة خرج حرا والا رق له (قوله والا بان عجز عن الاداء) أي عن آداء الثمن لمشتريه (قوله سواء اسلم) اى اسلمه سيده لصاحب الثمن وهو المشتري (قوله او دار الحرب) عطف على قوله المقاسم وليس للسيد اذا فداه ان يحاسب المشتري عما اخذه منه لان فداءه كالاستحقاق والمستحق منه يفوز بالغلة قاله شيخنا (قوله وعلى الآخذ الخ) أي ويجب على من اخذ شيأ من الغنيمة بوجه من الوجوه المسوغة لاخذه منها بان اشتراه منها او قوم عليه في سهمه لعدم تعين ربه عند القسم سواء كان رقيقا او غيره ان علم بعد القسم انه جار في ملك شخص معين ترك التصرف فيه حتى يخير ربه بين اخذه بالثمن اوتركه له فان تصرف باستيلاد ونحوه قبل أن يخيره مضى تصرفه هذا اذا كان أخذه من الغنيمة بنية تملكه وان أخذه منها بنية رده لربه وتصرف فيه فقولان في امضاء تصرفه وعدم امضائه (قوله ان علم انه جار في ملك شخص) أي في ملك شخص معين أي ان علم ذلك بعد القسم سواء كان حين القسم لم يعلم انها سلعة مسلم او ذمي أو كان يعلم أنها سلعة واحد منهما لكن لم يعلم عينه وانما علمت بعد القسم كذا قرر شيخنا (قوله بوجه) متعلق بالاخذ وقوله المسوغة لقسمه الاولى لاخذه (قوله او لكونه بيع في قسمه ولو تعين ربه) الجملة حالية أي والحال انه تعين ربه وفيه نظر لانه اذا رأى الامام قسمه مع العلم بمالكه المعين فانه يجوز التصرف فيه لمن صار اليه كما في التوضيح فلا يصح ادخال هذه الصورة في كلامه هنا فالصواب ان يرد كلام المؤلف كما في ح بما اذا علم انه لمعين بعد ان حصل القسم اه بن (قوله كالمشتري من حربي في دار الحرب الخ) اى واما من اشترى من الحربي في بلاد الاسلام بعد ان دخلها بأمان فليس عليه ترك التصرف فيه لانه ليس لربه اخذه كما مر في قول المصنف وكره لغير المالك اشتراء سلعه وفاتت به وبهبته (قوله فان تصرف باستيلاد مضى) المراد بالاستيلاد ان يطأ الجارية التي اشتراها ويولدها واما مجرد وطئها فلا يفيتها على ربها بل يخير فيها (قوله بعتق ناجز) اى خالص عن التعليق على دفع دراهم او مضي اجل (قوله بخلاف المأخوذ من الغنيمة فلا يمضي) أي التصرف فيه بالبيع على المعتمد لقول المصنف سابقا وبالاول ان تعدد قال بن والفرق بين المسئلتين ما ذكره عبد الحق عن بعض القرويين ان ما وقع في المقاسم قد اخذ من العدو على وجه القهر والغلبة فكان اقوى في رده لربه والمشتري من دار الحرب انما دفعه الحربي الذي كان

في يده

فى يده طوعا ولو شاء ما دفعه فهو اقوى فى امضاء ما فعل به من البيع (قوله ان لم يأخذه الخ) اى ان محل فوت ما أخذ من الغنيمة بالاستيلاد وما معه ان لم يأخذه بنية رده لربه (قوله فهو راجع لما قبل الكاف على خلاف قاعدته) أى لان المشترى من الحربى فى دار الحرب لا يتصرف الا بعد ان يخير ربه فان تصرف بدون تخييره مضى تصرفه اتفاقا سواء كان اشتراه من الحربى بنية تملكه او رده لربه او لم يكن له نية اصلا (قوله فقولان) بفواته على ربه وامضاء التصرف بالعتق وما معه وعدم فواته على المالك فلا يمضى العتق وما معه من التصرف لانه اخذه ليرده لربه والاول للقابسى وابى بكر بن عبد الرحمن والثانى لابن الكاتب وعلى هذا فالمحل للتردد اه بن (قوله وفى المؤجل الخ) اى ان من اشترى عبدا من الغنيمة او من حربى بدار الحرب وعرف ذلك العبد لمعين فتصرف فيه ذلك المشترى بالعتق لاجل قبل ان يخير سيده فهل يمضى ذلك العتق او لا تردد للخمى وابن بشير وهو فيما اذا أخذه لا ليرده لربه فكان حق المصنف ان يقدمه على قوله ان لم يأخذه الخ وقد قدمه خش هناك وهو حسن غير انه خلاف النسخ انظر بن (قوله واذا كان يمضى التدبير) اى ويفوته على ربه (قوله ولمسلم الخ) صورتها رجل دخل بلاد الحرب فوهبه حربى سلعة او عبدا هرب لدار الحرب او غار عليه الحربى واخذه فاذا قدم الموهوب له بذلك فان ربه المسلم او الذمى يأخذه منه بغير عوض (قوله وكذا بدارنا قبل تأمينهم) أى واما ما باعوه او وهبوه بدارنا بعد تأمينهم فقد تقدم انه يفوت على ربه (قوله بمثل المثلى وقيمة المقوم) فيه نظر والذى فى التوضيح و ح ان الواجب مثل العوض فى محله ولو كان مقوما لكن اسلف عرضا فلا يلزمه الا مثله فى موضع السلف نعم ان عجز عن المثل فى محله اعتبرت القيمة فى العوض ولو كان مثليا ونص التوضيح انما يأخذه ربه بالثمن فان كان عينا دفع اليه مثله حيث لقيه فان كان مثليا او عرضا دفع اليه مثل ذلك ببلد الحرب ان كان الوصول اليها ممكنا لكن اسلف ذلك فلا يلزمه الا مثله بموضع السلف ابن يونس فان لم يمكن الوصول اليها فعليه هنا قيمة ذلك المكيل ببلد الحرب اه بن والحاصل انه يلزم ربه اذا اراد أخذه ان يرد مثل الثمن سواء كان عينا او غيرها لكن ان كان عينا دفعه فى اى محل وان كان غير عين دفعه بمحل المعاوضة ان امكن والا فغيره ان ساوت قيمته بموضع الدفع قيمته بموضع المعاوضة والا فالواجب اعتبار قيمته بدار الحرب ولو زادت على قيمته هنا (قوله فى المسئلتين) اى مسئلة اخذه من الحربى بهبة ومسئلة اخذه منه بمعاوضة (قوله والاحسن) اى والقول الاحسن بمعنى الارجح من القولين عن ابن عبد السلام فى المفدى من لص اخذه بالفداء قياسا على ما فدى من دار الحرب ولانه لو اخذه ربه ممن فداه وخلصه بغير شىء مع كثرة اللصوص لسد هذا الباب مع كثرة حاجة الناس اليه اه ابن ناجى وبه كان يفتى شيخنا الشبيبى (قوله مفدوى) اجتمعت الواو والياء وسبقت احداهما بالسكون فقلبت الواو يا وادغمت الياء فى الياء وقلبت ضمة الدال كسرة لمناسبة الياء (قوله كمحارب وغاصب وظالم) قال السيد البليدى من ذلك الكاشف الذى يمسك زرع او بهائم انسان ظلما فيفديه انسان (قوله من كل مال احد) الاولى من كل آخذ مال الخ (قوله اذا لم يفده ليتملكه) هذا القيد لابن هارون فان فداه ليتملكه اخذه منه مجانا ابن ناجى لا يبعد ان يكون هذا مراد من ذهب للقول الثانى فيرجعان للوفاق اه بن قال فى التوضيح ولا يجوز دفع اجرة للفادى ان كان قد دفع الفداء من عنده لانه سلف واجارة واما ان كان الدافع للفداء غيره ففى جواز دفع الاجرة له مجال للنظر انظر بن (قوله مطلقا) اى سواء فداه ليتملكه او فداه بقصد دفعه لربه (قوله وان اسلم الخ) حاصله ان الانسان اذا اشترى مدبرا او معتقا لاجل من اللصوص او من حربى فى دار الحرب غير عالم بكونه مدبرا او معتقا

لاجل ثم قدم به فعرفه ربه فأسلمه لمشتريه ولم يدفع العوض ويأخذه فان المشترى يستوفى خدمته فى مقابلة مادفعه من الثمن ولو زادت عليه فيخدم المدبر لموت سيده الذى دبره والمعتق لاجل يخدم الى ذلك الاجل فاذا مات سيده الذى دبره والثلث يحمله او جاء الاجل فى المعتق لاجل وقد وفيا ما فديا به فلا كلام انهما يعتقان ولا يتبعان بشئ وان لم يوفيا ذلك فهل يتبعهما الذى عاوض عليهما بجميع ما عاوض عليهما به ولا يحسب عليه ما اغتله منهما لانه كالفائدة او لا يتبعهما الا بما بقى عليهما فقط قولان (قوله اى يستوفيها المعاوض) اى فى مقابلة مادفع من الثمن قال ابن عاشر ولا يرجع السيد بعد استيفاء العوض لقول المصنف استوفيت خدمته (قوله قبل التوفية) أى قبل ان يستوفى من الخدمة قدر مادفع من الثمن (قوله بناء على ان أخذه تمليكا) اى بناء على أن اسلام السيد له على وجه التمليك (قوله بناء على ان أخذه تقاضيا) اى بناء على ان اسلام السيد له على وجه التقاضى فكل بعض من الخدمة فى مقابلة بعض من الثمن الذى دفعه (قوله قولان) الاول لسحنون والثانى لمحمد وعليهما الواستوفى من الخدمة فداءه قبل اجله فى كون باقيها له او لربه قولاهما (قوله وهو الراجح) اعتمد فى ترجيحه القول الثانى ما يظهر من كلام المواق كما قال عج والذى يفيده كلام ابن الحاجب ان الاول هو الراجح لتصديره بالاول وعطف الثانى عليه بقيل اه بن فان قلت انه قد تقدم انه اذا اسلم السيد المدبر والمعتق لاجل لمن وقعا فى سهمه وقوما عليه او اشتراهما من المقاسم ثم مات سيد المدبر او حل الاجل ولم يوفيا ما وقعا به فى المقاسم فانه لا يتبعهما بشئ بناء على ان التسليم تمليك وعلى انه تقاض فانهما يتبعان بما بقى فما الفرق بين ما هنا وما تقدم والجواب ان المدبر والمعتق لاجل فى المسئلة المتقدمة وقعا فى المغانم يعنى لم يؤخذا من العدو بمعاوضة بل بطريق الغلبة فقوى امر المالك الاصلى وضعف امر الاخذ كما سبق بخلاف المدبر هنا فانه مشترى من العدو ولم يؤخذ قهرا عنهم اذ لو شاؤا ما دفعوه فقوى امر الاخذ منهم باختيارهم كما سبق (قوله وكذا ان لم يسلم) أى فلا مفهوم لقول المصنف يسلم لكنه اتى به لاجل قوله او بقى حتى غنم فان قيد الاسلام معتبر فيه والحاصل ان عبد الحربى اذا فر الينا قبل اسلام سيده كان حرا لانه غنم نفسه سواء اسلم أو لم يسلم وسواء كان فراره قبل نزول الجيش فى بلادهم أو كان بعد نزوله فيها ولا ولاء لسيده عليه ولا يرجع له ان اسلم وكذا يكون حرا اذا اسلم وبقى حتى غنم قبل اسلام سيده وأما اذا فر الينا بعد اسلام سيده او صاحبا الاسلامه فانه يحكم برقه لسيده (قوله او بمجرد اسلامه) أى السيد ما قرر به الشارح تبع فيه تت قال طفى وهو ركيك والصواب ان الضمير راجع للعبد وان المراد لا يكون العبد حرا بمجرد اسلامه بل حتى يفر او يغنم فالمؤلف اراد اختصار قول ابن الحاجب ولا يكون حرا بمجرد اسلامه خلافا لاشهب وسحنون وعليه فقوله بمجرد اسلامه عطف على معنى قوله ان خرج لا على بعد أى لا بخروجه ولا بمجرد اسلامه وهو وان كان تكرارا مع مفهوم قوله ان فر او بقى لكن اتى به لنكتة وهى الرد على مخالفة سحنون واشهب حيث قالا يكون حرا بمجرد الاسلام (قوله وهدم) بالمعجمة بمعنى قطع وبالمهملة بمعنى اسقط ونقض كما فى المصباح (قوله او سبيت هى فقط قبل اسلامه) أى وقبل قدومه بأمان او قبل اسلامه وبعد قدومه بأمان (قوله او سبى هو فقط) أى قبل اسلامها وقبل قدومها بامان او قبل اسلامه وبعد قدومها بامان وظاهر الشارح انهما اذا سبيا مترتبين ينهدم نكاحهما سواء حصل اسلام من احدهما بين سبيهما او حصل بعده والثانى كما لو سبى أولا وبقى على كفره ثم سبيت واسلما بعد ذلك او بالعكس والاول كما لو سبى هو واسلم ثم سبيت هى بعد اسلامه واسلمت او بالعكس فينهدم

النكاح على كل حال ولا تدخل هذه الصورة الاولى تحت قوله الا أن تسلم بعده لان هذا المستثنى متقيد بأن يكون الزوج اسلم من غير سبي وهو في دار الحرب او مؤمن كما في ابن الحاجب وقرره الشارح بذلك (قوله وعليها الاستبراء في هذه الصور الاربع التي انهدم فيها النكاح أي اذا اراد السابي وطأها (قوله والظرف متعلق بالفعلين) اى لتنازعهما فيه فهما طالبان له من حيث المعنى وان كان العامل فيه أحدهما (قوله فلا يهدم سبيها النكاح) وحينئذ فيكون احق بها وتصير امة مسلمة تحت حر والراجح كما قال ابن محرز انه لا يشترط في اقراره عليها ما اشترط في نكاح الامة من عدم الطول وخوف العنت لان هذه شروط في نكاح الامة في الابتداء والدوام ليس كالابتداء على المعتمد خلافا للتوضيح وح اهـ بن (قوله ان اسلمت قبل حيضة مفهومه انها لو اسلمت بعد حيضة انهدم نكاحها لخروجها من الاستبراء بتلك الحيضة (قوله وماله فيء) اى ماله الذي في بلاد الحرب والموجب لكونه غنيمة كونه في بلاد الحرب وأما قول المصنف سابقا وملك باسلامه غير الحر المسلم فمحمول على مال قدم به الينا الاعلى الذى ابقاه (قوله وماله فيء) ظاهره ان ماله يكون غنيمة مطلقا سواء كان عندنا وترك ماله في بلده او كان باقيا بدار الحرب مع ماله وفي الثانية خلاف مذهب ابن القاسم وروايته انه يكون غنيمة ايضا وقال التونسي انه يكون له وهما تاويلان على المدونة اشار لذلك في التوضيح اهـ بن (قوله وامازوجته) أي الحربي المذكور وهو الذي اسلم وفر الينا وقوله فغنيمة اتفاقا اى وكذا مؤخر صداقها لان صداق الزوجة مال لها والزوجة رقيقة للجيش ومال الرقيق لسيده (قوله تأويلان) قال فيها واما الكبار اذا بلغوا وقاتلوا فهم فيء فحملها ابن ابي زيد على ظاهرها ورأى ابن شبلون ان الشرط لا مفهوم له وان المقصود ان يكونوا على حال يمكنهم القتال انظر التوضيح (قوله لا لمالكها) اى لتبعية الولد للامه في الرق والحرية ولا يتبعه في الدين واداء الجزية

(فصل عقد الجزية (قوله عقد الجزية الخ) الاضافة على معنى اللام اى العقد المنسوب للجزية فاندفع ما يقال الجزية اصطلاحا هي المال المأخوذ منهم فلا معنى لاضافة العقد اليه واضافة العقد للجزية من اضافة المشروط للشرط لان المراد بالعقد كما في الجواهر التزام تقريرهم في دارنا وحمايتهم والذب عنهم بشرط بذل الجزية والجزية العنوية مالزم الكافر من ماله لامنه باستقراره تحت حكم الاسلام وصونه (قوله اذن الامام) لابد في الكلام من حذف لاجل صحة الاخبار اى سبب عقد الجزية اذن الامام أو عقد الجزية سببه اذن الامام اونائبه بلفظ او اشارة مفهمة (قوله ولو قرشيا) أي فتؤخذ الجزية منهم على الراجح قال المازري انه ظاهر المذهب وهو مقتضى اطلاق المصنف وهذه طريقة ولابن رشد طريقة أخرى لا تؤخذ منهم اجماعا لمكانتهم من رسول الله اولان قريشا اسلموا كلهم فان وجد منهم كافر فرتد واذا ثبتت الردة فلا تؤخذ منهم (قوله فلا يصح عقدها منه الا باذن الامام) أي لكنه وان كان غير صحيح بغير اذن الامام الا انه يمنع القتل والاسر وحينئذ فيرد لمأمنه حتى يعقدها معه الامام اونائبه (قوله فلا يصح سباؤه) علة لمحذوف أي فلا تؤخذ منه لانه لا يصح الخ (قوله والمعاهد) أي وخرج المعاهد وهو الذى دخل بلادنا بامان لقضاء غرض ثم يرجع لبلاده فلا تؤخذ منه الجزية لانه لا يصح سباؤه وكذلك الراهب (قوله حر) لعل المصنف استغنى بتذكير الاوصاف عن اشتراط الذكورية والا فالانثى لا تضرب الجزية عليها اتفاقا كظاهره (قوله ولا ينتظر حول) أي تمام الحول (قوله وكذا ما بعده) أي ولا بعد الافاقة ولا بعد العتق (قوله ومحل أخذها منهم) أي من الصبي اذا بلغ والمجنون اذا افاق والعبد اذا عتق ولا

ينتظر حول بعد ذلك ان تقدم الخ فان اختل شرط من الشرطين انتظر الحول بعد البلوغ والافاقة والعتق (**قوله والاقتل**) أى والا بان كان له رأى (**قوله ولا يبقى الخ**) فيه نظر بل للامام الاجتهاد فيه بالقتل وغيره كما تقدم اه بن (**قوله لم يعتقه مسلم**) اعلم ان العبد الكافر اذا عتق لا يخلو أما ان يعتق بدار الحرب وهذا تضرب عليه الجزية لانه كواحد منهم سواء اعتقه حربى أو ذمى او مسلم واما ان يعتق بدار الاسلام وهذا اذا اعتقه مسلم لا تضرب عليه الا اذا حارب وأسر وهذا خارج بقوله صح سباؤه وان اعتقه ذمى ضربت عليه تبعا لسيده وان كان لا يصح سباؤه وهذا وارد على المصنف فلو قال صح سبيه أو اعتقه ذمى لوفى به اذا علمت هذا فقوله لم يعتقه مسلم لا حاجة اليه بعد قوله صح سباؤه لاغنائه عنه بل هو مضر لاقتضائه ان عتيق المسلم اذا حارب لا تضرب عليه اه بن (**قوله اخذت منه**) أى واما لو اعتقه مسلم ببلد الاسلام فلا تضرب عليه الا اذا حارب واسر (**قوله لانه**) أى اليمن (**قوله ولهم الاجتياز**) أى المرور وظاهره ولو لغير حاجة ككون طريقه من غيرها أقرب (**قوله وكذا لهم اقامة ثلاثة أيام**) اليس هذا تحديدا بل لهم اقامة الايام القلائل بنظر الامام ان احتاجوا للثلاث وكان دخولهم لمصلحة كما لو دخلوا بطعام واحتاجوا للاقامة الايام لاستيفاء ثمنه وقضاء حوائجهم (**قوله للعنوى**) أى على العنوى وهو نسبة للعنوة وهى القهر والغلبة (**قوله أربعة دنانير شرعية**) أى وهى اكبر من دنانير مصر لان الدينار الشرعى أحد وعشرون حبة خروب وسبع حبة ونصف سبع حبة واما الدينار المصرى فثمانية عشر حبة فتكون الاربعة دنانير الشرعية اربعة دنانير مصرية وثلثى دينار وثلاثة اسباع تسع دينار (**قوله وأربعون درهما شرعية**) أى وهى اقل من دراهم مصر لان الدرهم الشرعى أربعة عشر خروبة وثمانية اعشار خروبة ونصف عشر خروبة والمصرى خمسة عشر خروبة فزيادة الاربعين المصرية على الاربعين الشرعية ستة وأربعون خروبة وهى درهمان بالمصرى وسبعة اثمان درهم فيكون الاربعون درهما شرعية سبعة وثلاثين مصرية وثمن درهم (**قوله فى كل سنة قمرية**) أى لا شمسية لئلا تضيع على المسلمين سنة فى كل ثلاث وثلاثين سنة (**قوله ونقص الفقير**) أى عند الاخذ لا عند الضرب لانها لا تضرب الا كاملة قاله شيخنا (**قوله مبهمة**) أى غير معين وقتها فانها تؤخذ آخر السنة (**قوله لم يؤخذ منه ما نقص لضيقه**) أى ما نقصناه أولا لاجل ضيقه (**قوله وللصلحى**) أى وعلى الصلحى فاللام بمعنى على وقوله ما شرط يحتمل جعل ضمير شرط راجعا للامام اى على الصلحى المال الذى شرطه الامام وعلى هذا فلا يحتاج لزيادة ورضى به الامام ويحتمل رجوعه للصلحى وعليه فلابد من ذلك القيد ولا قرينة فى كلام المصنف عليه فالاحتمال الاول أولى كما قال اللقانى (**قوله فله مقاتلته**) أى على المذهب كما قال البدر وهو قول ابن حبيب (**قوله وان اطلق فى صلحه**) أى لم يعين قدرا معلوما بان وقع الصلح على الجزية مبهمة وقوله فعليه بذل ما يلزم العنوى اى وهو اربعة دنانير او اربعون درهما فى كل سنة (**قوله والمعتمد الاول**) أى وهو انه اذا لم يرض الامام بما بذله فله مقاتلته سواء بذل القدر الاول او اكثر منه والحاصل ان الامام تارة يصالحهم على الجزية مبهمة من غير ان يبين قدرها وفى هذه الحالة يلزمه قبول جزية العنوى اذا بذلوها وتارة يتراضى معهم على قدر معين وفى هذه الحالة يلزمهم ما تراضوا عليه معه وتارة لا يتراضوا معه على قدر معين ولا على الجزية مبهمة وفى هذه الحالة اذا بذلوا الجزية العنوية هل يلزمه قبولها اولا قولان الاول لابن رشد ورجحه بن والثانى لابن حبيب ورجحه البدر القرافى (**قوله ولا يقبل**) أى اعطاؤها من النائب (**قوله وسقطتا بالاسلام الخ**) وفى سقوطها بالترهب الطارئ وعدم سقوطها قولا ابن القاسم والاخوين قال ابن شاس قال القاضى أبو الوليد ومن اجتمعت

عليه

عليه جزية سنين فان كان ذلك لعراره بها أخذت منه لما مضى وان كان لعسر لم تؤخذ منه ولا يطالب بها بعد غناه انظر ح (قوله الفاروق) هو عمر بن الخطاب (قوله والحيرة) بكسر الحاء وسكون الياء المثناة مدينة بقرب الكوفة (قوله مديان) تثنية مدى وهو مكيال يسع خمسة عشر صاعا ونصف صاع كما في بن نقلا عن النهاية (قوله على كل واحد مع كسوة) أى فى كل شهر (قوله واضافة المجتاز) أى المار عليهم بمصر خاصة كما فى المواق (قوله وانما سقطت عنهم) أى الارزاق واضافة المجتاز عليهم من المسلمين (قوله والعنوى حر) أى لانه احرز بضرب الجزية عليه نفسه وماله ولان اقراره فى الارض لعمارتها من ناحية المن الذى ذكره الله تعالى بقوله فاما منا والمن العتاقة (قوله للظلم) فقد قال مالك ارى ان تضع عنهم اليوم الضيافة والارزاق لما حدث عليهم من الجور وقال البساطى واعلم انه لا يؤخذ باقوال الائمة مع قطع النظر عن المقاصد لانه اذا انتفى الظلم وكانوا هم الظلمة كما فى نصارى مصر فالواجب ان يغلظ عليهم وان يزاد على ما كان مقررا عليهم اه وما قاله صواب صحيح قاله شيخنا (قوله فعلى قاتله الخ) أى اذا كان ذلك المقتول ذكرا وكان كتابيا (قوله الا اذا لم يكن لهم وارث الخ) اما اذا لم يكن لهم وارث فلا يمكن من الوصية بجميع ماله بل بالثلث فقط (قوله المناسب التفريع بالفاء) أى لان هذا مفرع على ما قبله والتفريع باعتبار مفهوم قوله فقط (قوله فالارض المعهودة) أى وهى ارض الزراعة التى فى بلاده المفتوحة عنوة بالقهر والغلبة (قوله دون ماله) أى فانه ليس للمسلمين بل هو له ان أسلم ولوارثه ان مات كان المال عينا أو عرضا او حيوانا لا فرق بين المال الذى اكتسبه بعد الفتح أو قبله كما هو قول ابن القاسم وابن حبيب وظاهر المدونة وقال ابن المواز المال الذى يكون للعنوى اذا أسلم ولوارثه اذا مات ما اكتسبه بعد الفتح وأما ما اكتسبه قبل الفتح فهو للمسلمين كالارض واعترضه ابن رشد بأن اقرارهم فى بلادهم على ان يؤدوا الجزية ان كان من ناحية المن فمالهم لهم ولورثتهم مطلقا اذا ماتوا أو اسلموا والا فليس لهم ذلك المال مطلقا وحينئذ فلا وجه لتلك التفرقة (قوله للمسلمين) اى لانها صارت وقفا بمجرد الفتح وانما اقرت تحت يده لاجل ان يعمل فيها اعانة على الجزية (قوله لا يخلو من أربعة اقسام) أى وفى الجميع لهم ارضهم ومالهم فيهبون ويقسمون ويبيعون ويورث عنهم الا أن القسم الاول يفترق من غيره من جهة ان من مات منهم بلا وارث فارضه وماله لاهل دينه وله الوصية حينئذ بجميع ماله وان لم يكن له وارث بخلافه فى غير الاول فان من مات بغير وارث فماله وارضه للمسلمين ووصيتهم فى الثلث ان لم يكن وارث واذا فصلت الجزية على الارض والرقاب أو على الارض دون الرقاب فاختلف فى بيع الارض فقيل يمنع من بيعها وقيل بجوازه وخراجها يكون على المشترى والمشهور قول ابن القاسم فى المدونة وهو جواز بيعها والخراج على البائع وعليه مشى المصنف هذا حاصل المسئلة (قوله ولا نتعرض لهم فيها) أى لا بضرب خراج ولا بأخذ عشر الزرع ولا غيره (قوله ولا يزاد فى الجزية بزيادتهم الخ) وكذا لا يبرأ احد منهم الا باداء الجميع لانهم حملاء (قوله ولهم الوصية بمالهم كله واولى بعضه) أى وان لم يكن وارث (قوله ووصيتهم فى الثلث فقط) اى لان لنا حظا فى مالهم من حيث ان الباقى بعد الثلث يكون لنا فيحجر عليهم فيما زاد على الثلث بخلاف ما اذا اجملت أو فصلت وكان لهم وارث فلا كلام لنا معهم لانه لا حق لنا حينئذ فى مالهم (قوله وما بقى) أى بعد الثلث الذى خرج وصية (قوله فلهم بيعها وقيل ليس لهم بيعها وقوله وخراجها على البائع أى وقيل على المشترى والمراد بخراجها ما ضرب عليها من الجزية فى كل سنة (قوله احداث كنيسة ببلد العنوة) أى التى اقر بها سواء كان فيها مسلمون أم لا وأما القديمة الموجودة قبل الفتح فانها تبقى ولو بلا شرط كما هو مذهب ابن القاسم ولو الكل البحر

كنيستهم فهل لهم ان ينقلوها او يفصل بين كونهم شرطوا ذلك ام لا وهو الظاهر كذا في حاشية شيخنا عن كبير خش (قوله والمعتمد الخ) تبع فيما قاله البساطي وفيه نظر بل الصواب ماقاله المصنف لانه قول ابن القاسم في المدونة انظر ح والمواق اه بن (قوله ويمنع من ازم مطلقا) في بن ماذكره من منع ترميم المنهدم وان كان ظاهر المصنف غير صحيح لتصريح ابي الحسن في العنوى بجواز رم المنهدم وظاهره مطلقا شرط ذلك ام لا وذلك لان المدونة قالت ليس لهم ان يحدثوا الكنائس في بلاد العنوة لانها في ولا تورث عنهم فقال ابو الحسن قوله ليس لهم الاحداث في بلد العنوة مفهومه ان لهم ان يرموا ما كان قبل ذلك وكذا يجوز الترميم للصلحي على قول ابن القاسم خلافا لمن قال يمنعون من الترميم الا بشرط فتبين ان للصلحي الاحداث ورم المنهدم مطلقا شرط ذلك ام لا على قول ابن القاسم فلعل ناسخ المبيضة قدم قوله كرم المنهدم واصله أن يكون بعد قوله وللصلحي الاحداث انظر طفي والمواق (قوله شرط) أي الترميم أي استأذن الامام في ذلك وأذن له اولا (قوله لكن في بلدالخ) أي وأما لو كانت تلك البلد اختطها المسلمون معهم ففي جواز احداثها وعدمه قولا ابن القاسم وابن الماجشون كما في ابن عرفة والحاصل ان العنوى لا يمكن من الاحداث في بلد العنوة سواء كان أهلها كلهم كفارا أو سكن المسلمون معهم فيها الا بشرط وأما رم المنهدم فجائز مطلقا وأما الصلحي فيمكن من الاحداث في بلد ليس معه أحد فيها من المسلمين مطلقا شرط او بغيره وكذا ان كان معهم فيها أحد من المسلمين على ماقاله ابن القاسم خلافا لابن الماجشون وكذا يمكنون من رم المنهدم على ماقال ابن القاسم مطلقا (قوله ولو اختطها) أي انشأها مع المسلم الكافر عنويا أو صلحيا وهذا على ما لابن الماجشون وأما على ما لابن القاسم اذا اختطها الصلحي فيجوز له الاحداث ولو كان معه مسلم هذا وكان الاولى للشارح حذف المبالغة ويقول في محل المتن لا يجوز للكفار الاحداث ببلد انفرد المسلمون باختطاطها ثم انتقل الكفار اليها وسكنوا فيها مع المسلمين (قوله وارقت الخمر) ظاهره انه لا تكسر اوانيها وفي ابن عرفة انها تكسر وهو الصواب وقد اقتصر عليه كأنه المذهب وكذلك المواق وكذلك صرح البرزلي في نوازله نقلا عن ابن رشد بكسرها واغا اريقت الخمر دون غيرها من النجاسات لان النفس تشتهيها وظاهر المصنف ان كل مسلم له اراقتها فلا يختص ذلك بالحاكم وقول الشارح ان اظهرها أي أو حملها من بلد لاخر فان لم يظهرها واراقها مسلم ضمن له قيمتها التعدية عليه (قوله ان اظهروه) أي كما في الجواهر ولا شئ على من كسره وكذلك الصليب كما في المواق (قوله وينقض عهده) أي امانه وقوله يقتال عام أي غير مختص بواحد (قوله ومنع جزية) يقيد كما قال البدر بمنعها تمردا أو نبذا للعهد لا لمجرد بخل فيجبر عليها (قوله وبغصب حرة) واما زناه بها طائعة فانما يوجب تعزيره وحده هي وكذا لو زنى بامة مسلمة أو بحرة كافرة طوعا او كرها فلا يكون ذلك ناقضا للعهده (قوله وقيل يكفي هنا اثنان) أي يشهدان على الغصب وان لم يعاينا الوطء وقوله على نقض العهد أي لا على الزنا (قوله فتزوجها ووطئها) وأما لو تزوجها مع علمها بكفره من غير غرور فلا يكون نقضا للعهد ويلزمه الادب فقط (قوله كان يكتب لهم كتابا الخ) ففي المواق عن سحنون ان وجدنا في أرض الاسلام ذميا كاتبا لاهل الشرك بعورات المسلمين قتل ليكون نكالا لغيره (قوله مجمع على نبوته عندنا) أي معشر المسلمين وان انكرها اليهودي كنبوة داود وسليمان واحترز بقوله مجمع الخ عما اختلف في نبوته عندنا كالخضر ولقمان فلا ينتقض عهده بسبه (قوله بما لم يكفر به) أي بما لم يكفر به الكفر الذي يقر عليه بأن كفر به الكفر الذي لا يقر عليه كذا ذكره بعضهم وذكر غير واحد ان المراد بما لم يكفر به مالا يقر عليه والمراد بما كفر به

ما اقررناه

ما اقررناه عليه (قوله يريد عضته فى ساقيه) فيه انه لا حاجة لهذا التفسير اذ لا حقيقة لهذا الكلام حتى تبين واغا وقع من ملعون من نصارى مصر انه قال مسكين محمد يخبركم انه بالجنة ماله لم ينفع نفسه اذ كانت الكلاب تأكل ساقيه فارسل الملك الاستفتاء فيه فقال ارى ان يضرب عنقه فقال له ابن القاسم يا أبا عبد الله اكتب ويحرق بالنار فقال انه لحقيق بذلك قال ابن القاسم فكتبتها وانفذت الصحيفة بذلك ففعل به ذلك قال عياض ويجوز حرق الساب حيا وميتا (قوله وقتل ان لم يسلم) ضمير قتل راجع للناقض (قوله وفى غصب المسلمة وغرورها) اما تعينه أى القتل فى السب فقد اقتصر عليه فى الرسالة وصدر به فى الجواهر وحكى عياض فى الشفاء عليه الاتفاق وأما تعينه فى غصب الحرة وغرورها فهو فى نقل ابن شاس وغيره لما فيه ما من انتهاك حرمة الاسلام وقد قتل عمر رضى الله عنه علجا نخس بغلا عليه امرأة فوقعت فانكشفت عورتها (قوله وأما فى قتاله فينظر فيه الخ) ومثل القتال التمرد على الاحكام ومنع الجزية فى كونه يتخير فيه الامام بالامور الخمسة وما قاله شارحنا هو الصواب خلافا لما ذكره بعض الشراح من أن الضمير فى قوله وقتل ان لم يسلم راجع للساب خاصة وأما غيره من بقية النقض فالامام مخير فيه بفعل واحد من الامور الخمسة السابقة وذلك لان نقض العهد يوجب الرجوع للاصل من التخيير بين الامور السابقة (قوله اذ الامام مخير فيه بين المن الخ) أى عند ابن القاسم (قوله القائل بأن الحر الخ) أى القائل ان الامام مخير فيه بين امور اربعة ماعدا الاسترقاق لان الحر لا يرجع رقيقا ومنشؤ الخلاف ان الذمة هل تقتضى الحرية بدوام العهد فقط او أبدا (قوله ويصدق فى دعواه انه خرج لظلم) أى سواء قامت قرينة على صدقه أم لا (قوله كمحاربته) أى قطعه الطريق لاخذ مال أومنع سلوك فلا يسترق واغا يحكم عليه بحكم الاسلام فى المحارب (قوله فان حكمه حكم المسلم المحارب) أى المشار له بقوله تعالى اغا جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الارض فسادا الآية واذا كان حكمه حكم المحارب المسلم فلا يسترق (قوله فكالمرتدين) أى كما هو قول ابن القاسم لا كالحربيين كما قال اصبغ (قوله اى صلح الحربى) اى على ترك القتال والجهاد (قوله ان خلا الخ) الحاصل ان المهادنة لا تجوز الا بشروط أربعة الاول أن يكون العاقد لها الامام اونائبه الثانى أن يكون لمصلحة الثالث أن يخلو عقدها عن شرط فاسد الرابع أن تكون مدتها معينة يعينها الامام باجتهاده وندب أن لا تزيد على أربعة اشهر (قوله وينبغى ونائبه) أى أو يقال قوله وللامام أى حقيقة أوحكما فيدخل نوابه فالحصر المستفاد من تقديم الخبر بالنسبة لاحاد الناس فان وقعت المهادنة من غير الامام ونوابه مضت على ما قال سحنون ان كانت صوابا فليست كالجزية لما تقدم انها ان وقعت من غير الامام ونوابه كانت باطلة (قوله وان كانت المصلحة فى عدمها امتنعت أى وان استوت المصلحة فيها وفى عدمها جازت وقوله فاللام للاختصاص أى وحينئذ فكلام المصنف شامل للاقسام الثلاثة وقوله لا للتخيير أى والا كان قاصرا على الاخير منها كما انها اذا كانت بمعنى على كان قاصرا على الاول فقط (قوله اوقرية) اى اوشرط بقاء قرية لنا حالة كونها خالية منا الهم يسكنون فيها (قوله الا لخوف مما هو أشد الخ) أى كان تميلا ئهم على المسلمين فيجوز دفع المال لهم أومنهم فقد شاور النبى صلى الله عليه وسلم لما جاءت القبائل بالمدينة سعد بن معاذ وسعد بن عبادة فى أن يترك للمشركين ثلث الثمار لما خاف أن يكون الانصار ملت القتال فقالا ان كان هذا من الله فسمعنا واطعنا وان كان هذا رأيا فما كانوا منها فى الجاهلية ثمرة الا بشراء أوقرى فكيف وقد اعزنا الله بالاسلام فلما رأى النبى عزمهم على القتال ترك ذلك فلولم يكن الاعطاء عند الضرورة جائزا ما شاور رسول الله فيه (قوله وان بمال يدفعه أهل الكفر لنا) اى وان كان الشرط الفاسد مصاحبا

لمال يدفعه أهل الكفر لنا ولا يتقرر ذلك الشرط الفاسد لاجل المال الذى يدفعونه لنا أو وان كان الفساد بسبب اعطاء مال من المسلمين لهم (قوله وأما فى منطوقه) أى وهو الخلو عن الشرط الفاسد والمعنى وجاز للامام المهادنة ان خلت عن شرط فاسد وان بمال يدفعه الامام لهم وهذا الاحتمال فيه نظر لاقتضائه جواز عقدها على اعطاء مال لهم من غير ضرورة وليس كذلك وأيضا متى دفع لهم مال لم تخل عن الشرط الفاسد فلا تصح المبالغة ولعل الاولى أن يقول وأما فى شئ من متعلقات المنطوق وهو الشرط الفاسد فى حد ذاته أى وان كان الشرط الفاسد مصورا أو بسبب مال (قوله ولا حد واجب لمدتها) لا يقال هذا يخالف ما مر من أن شرط المهادنة ان تكون مدتها معينة لانا نقول المراد أن شرطها أن يكون فى مدة معينها لا على التأبيد ولا على الابهام ثم تلك المدة لاحد لها بل يعينها الامام باجتهاده (قوله وهذا) أى ندب عدم الزيادة على أربعة اشهر (قوله نبذه) أى العهد الواقع بينه وبينهم على المهادنة وترك الجهاد (قوله للضرورة) أى خوف الوقوع فى الهلاك بالتمادى على العهد (قوله ووجب الوفاء الخ) يعنى اذا هادناهم على المهادنة وترك القتال مدة وأخذنا منهم رهائن واشترطوا علينا اننا اذا فرغت مدة المهادنة نرد لهم رهائنهم فانه يجب علينا الوفاء بذلك فنرد هم لهم ولو اسلموا عندنا (قوله وان لم يشترطوا الخ) أى كما هو رواية ابن القاسم عن مالك لجواز ان يفر من عندهم ومن جاء الينا أو نفديه منهم وقال ابن حبيب لا ترد لهم الرهائن ولا الرسل اذا اسلموا ولو اشترطوا ردهم وقيل ان اشترطوا ردهم ولو اسلموا ردوا والا فلا (قوله كمن اسلم) أى كشرطهم رد من جاءنا منهم واسلم فانه يوفى به هذا اذا كان غير رسول بل وان كان رسولا جاءنا باختيارهم وبالغ على الرسول لمخالفة ابن الماجشون فيه واثلا يتوهم ان شرطهم قاصر على من جاءنهم هاربا لا طائعا رسولا فأفاد ان الحكم عام (قوله او من اسلم) اى أو من جاءنهم الينا واسلم (قوله فان كان انثى لم ترد) اى لعموم قوله تعالى فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار ولعله لان المفسدة اعظم وينبغى عدم الرد لعموم الآية ولو كان انا عندهم مسلمة واسر وها وتوقف قبلها صهاعلى رد التى اسلمت منهم (قوله وفدى المسلم الاسير الخ) سواء كان اسيرا ابتداء او انتهاء فيشمل من ذهب اليهم طوعا ففدى واعاد ... كما قال شيخنا (قوله وفدى بالفئ الخ) هذه طريقة ابن رشد وقيل ... ان لم يكن فى بيت المال شئ او تعذر الوصول اليه فال جماعة المسلمين وهذه طريقة ابن حارث عن ابن سحنون واختارها اللخمى اهـ بن (قوله ثم بمال المسلمين) اى الذين يمكن الاخذ منهم من اهل قطره فيقدم الاقرب فالاقرب ويؤخذ من كل واحد بقدر وسعه ويتولى الامام أو ... ذلك وقال اشهب يفدى باموال المسلمين ولو أتى على جميعها ابن عرفة عن الجيش استيلاء العدو ... بان لا يوجد عندهم ما يشترون به سلاحا ولا بارودا وكل من دفع شيئا من ... المسلمين فلا رجوع له على الاسير المفدى ولو دفع بقصد الرجوع بخلاف الفادى المعين (قوله اذا لم يظن الخ) متعلق برجع وأما اذا علم أوظن أوشك ان الامام يفديه من بيت المال أو مما يجمعه من المسلمين ودفعه بقصد الرجوع فانه لا رجوع له لحمله على التبرع والتفريط والحاصل ان رجوع الفادى مقيد بما اذا كان معينا وكان غير بيت المال وكان عالما أوظانا أن الامام لا يفديه من بيت المال ولا مما يجمعه من المسلمين وان لا يقصد بذلك الفداء صدقة وان لا يمكن الخلاص بدونه فان اختل شرط من هذه الشروط فلا رجوع له (قوله اولا قصد له) أى لان الشان ان الانسان لا يدفع ماله الا بقصد الرجوع (قوله ورجع بمثل المثلى وقيمة المقوم الخ) مثله للباجى وابن بشير وقال ابن عبد السلام الاظهر المثل مطلقا لانه قرض وقال ابن عرفة الاظهر ان كان الفداء بقول المفدى افدنى

واعطيك الفداء فالمثل مطلقا لانه قرض وان كان بغيره فقول الباجى لان السلامة المفدى بها لم يثبت
لها تقرر فى الذمة ولا التزام قبل صرفها فى الفداء فصار دفعها فى الفداء هلاكا لها فيرجع لقيمتها
اه بن (قوله الواو بمعنى او) لا داعى لذلك فقد ذكر ابن رشد فى المسئلة خلافا هل لا بد فى الرجوع
من الالتزام مع الامر بأن يقول له افدنى واعطيك الفداء أو يكفى فى الرجوع الامر بالفداء وان لم
يلتزمه ونسب الاول لفضل والثانى لابن حبيب فبان بهذا ان الواو على بابها وان المصنف مشى على
قول فضل وعبارة ابن الحاجب فلا رجوع الا ان يأمره ملتزما اه وهى تفيد ان الواو للجمع على بابها
وقرره فى التوضيح على ظاهره ونسبه لنقل الباجى عن سحنون انظر بن (قوله وقدم على غيره)
يعنى أن من فدى أسيرا من العدو وعلى ذلك الاسير ديون فان الفادى يقدم على ارباب الديون لان الفداء
آكد من الدين لان الاسير مجبر على الفداء ودخل دين الفداء فى ذمته جبرا عليه فقدم على دينه الذى
دخل فى ذمته طوعا ولا فرق بين مال الاسير الذى قدم به من بلاد الحرب وماله الذى ببلاد الاسلام
فى ان الفادى يقدم على ارباب الديون فى الجميع وظاهره ولو كان دين غيره فيه رهن وهو كذلك على
الظاهر (قوله ويقض الفداء على العدد) فاذا فدا شخص جماعة كخمسين أسيرا بقدر معين وفيهم
الغنى والفقير والشريف والوضيع فيقسم الفداء على العدد من غير تفاضل بينهم ان جهل الكفار
قدر الاسارى (قوله وآخر بخمسة) أى فالجملة خمسة وثلاثون فاذا فدى هؤلاء الثلاثة بمائة فانها توزع
عليهم كل واحد بحسب عادته فعلى من عادته عشرة سبع المائة لان سبع الخمسة والثلاثين عشرة وعلى
من عادته عشرون اربعة اسباعها لان العشرين اربعة اسباع الخمسة والثلاثين وعلى من عادته خمسة
سبع المائة لان الخمسة سبع الخمسة والثلاثين (قوله والقول للاسير بيمينه) اشبه أم لا
فى انكار الفداء أو بعضه هذا قول ابن القاسم وان كان كما قال ابن رشد ليس جاريا على قواعدهم
والجارى عليها انهما اذا اختلفا فى مبلغ الفداء صدق الاسير ان اشبه والا صدق الفادى ان انفرد
بالشبه والا حلفا ورد به فداء المثل وكذا ان نكلا وقضى للحالف على الناكل (قوله أى ولو كان
بيده) هذا قول ابن القاسم وقوله فالقول للفادى أى لان الاسير فى يده بمنزلة الرهن (قوله وجاز
الفداء بالخمر والخنزير) أى عند اشهب وعبد الملك وسحنون وقوله على الاحسن أى عند ابن عبد
السلام وقال ابن القاسم بمنع الفداء بما ذكر (قوله فان لم يمكن ذلك) أى بأن امتنع أهل الذمة
من دفع ذلك اليهم أو لم يوجد ذلك عندهم وقوله جاز شراؤه أى لاجل ان ندفعه لهم فداء للاسرى فان
محل جواز الفداء بالخمر والخنزير اذا لم يرضوا الا بذلك وأما اذا رضوا بغيره فلا يجوز الفداء به كذا ذكر بن
خلافا لما ذكره عبق من الجواز مطلقا ويفهم من جواز الفداء بما ذكر جوازه بالطعام بالطريق
الاولى (قوله ولا يرجع الفادى المسلم) أى وأما الفادى الذمى فانه يرجع على الاسير مسلما
أو كافرا بقيمة الخمر وما معها ان كان اخرجه من عنده وبثمنه ان كان اشتراه هذا هو الصواب (قوله
اشتراه أو كان عنده) قال بن هذا هو المعتمد كما لابن عرفة ومقابله لا يرجع به ان كان عنده
اما ان اشتراه فانه يرجع بما اشتراه به وعلم مما ذكر ان الصور ثمانية لان الفادى بخمر أو خنزير اما
مسلم أو ذمى وفى كل اما ان يخرجه من عنده أو يشتريه وفى كل من هذه الاربع اما ان يفدى به مسلما
أو ذميا وقد علمت احكامها (قوله وفى الخيل) أى وفى جواز فداء الاسير بالخيل وآلة الحرب أى
وعدم جوازه قولان لابن القاسم واشهب فالمنع لابن القاسم والجواز لاشهب فان قلت حيث جاز
الفداء بالاسرى المقاتلة فكان مقتضاه الجزم بجواز الفداء بالخيل وآلة الحرب أو يذكر الخلاف
فى الفداء بالاسرى المقاتلة لانهم احق مما ذكر والجواب ان جواز الفداء بالمقاتلة محله اذا لم يرض

الكفار الا بذلك ولم يخش منه والا فلا يجوز واما الخيل وآلة الحرب فالخلاف فيهما عند امكان الفداء بغيرهما والا تعين قولا واحدا قاله شيخنا (قوله اذا لم يخش الخ) تبع في هذا التقييد عج قال طفي وفيه نظر فان هذا التقييد لابن حبيب وقد جعله ابن رشد قولا ثالثا ونصه فظاهر قول اشهب اجازة ذلك وان كثر وهو معنى قول سحنون خلاف ما ذهب اليه ابن حبيب من أنه انما يجوز ذلك ما لم يكن الخيل والسلاح أمرا كثيرا يكون لهم به القدرة الظاهرة وقد روى عن ابن القاسم ان المفاداة بالخمر خفف منهما بالخيل وهو كما قال اذ لا ضرر على المسلمين في المفاداة بالخمر بخلاف الخيل وكذا ابن عرفة جعل قول ابن حبيب خلافا لا تقييدا قال طفي ولم أر من ذكره تقييدا وقد تردد ابن عبد السلام في ذلك أو لم يجزم بشئ اه بن

(باب المسابقة)

(قوله وبفتحها) أي والسبق بفتحها (قوله المال الذي يوضع) أي بجعل الخ (قوله جائزة في الخيل) أشار الشارح الى ان قوله في الخيل متعلق بمحذوف خبر المبتدأ الذي هو المسابقة وأما قوله بجعل فهو حال من المبتدأ أو من ضمير الخبر واعلم ان المسابقة مستثناة من ثلاثة أمور كل منها يقتضي المنع القمار وتعذيب الحيوان لغير مأكلة وحصول العوض والمعوض عنه لشخص واحد اه والقمار بكسر القاف المقامرة والمغالبة وقولنا لغير مأكلة أي لغير أكل اذ لا يعذب الحيوان الا لاكله بالعقر والذبح وحصول العوض والمعوض عنه لشخص واحد في بعض الصور وهي ما اذا أخرجه غير المتسابقين ليأخذه السابق (قوله وأولى في الجواز بغير جعل) أي وأولى في الجواز المسابقة على الثلاثة المذكورة بغير جعل (قوله وأما غير هذه الثلاثة) اى كالمسابقة على البغال والحمير والفيلة (قوله شرط في جواز المسابقة) أي بجعل (قوله فلا تصح بغرر) أي بذي غرر كعبد آبق أو بعير شارد (قوله ولا مجهول) أي كالذي في الجيب أو في الصندوق والحال انه لا يعلم قدره أو جنسه فلو وقعت المسابقة بممنوع مما ذكر فالظاهر انه لا شئ فيها لانه لم ينتفع الجاعل بشئ حتى يقال عليه جعل المثل خلافا لما في البدر القرافي بل تكون كالجائزة كذا قرر شيخنا (قوله وعين المبدأ) عطف على قوله صح بيعه وهو بالبناء للمفعول ليشمل ما اذا كان التعيين منهما بتصريح أو كان بعادة والمراد بالمبدأ المحل الذي يبتدأ منه بالرماحة أو الرمي بالسهم والمراد بالغاية المحل الذي تنتهي اليه الرماحة أو الرمي (قوله ولا يشترط المساواة فيهما) أي في المبدإ ولا في الغاية بل اذا دخلا على الاختلاف في ذلك جاز كأن يقول لصاحبه اسابقك بشرط ان ابتدء الرماحة من المحل الفلاني القريب من آخر الميدان وأنت من المحل الفلاني الذي هو بعيد من آخر الميدان وكل من وصل لآخر الميدان قبل صاحبه عد سابقا أو يقول لصاحبه نبتدء الرماحة من المحل الفلاني وأنت تنتهي لمحل كذا وأنا لمحل كذا الذي هو اقرب من نهايتك وكل من وصل لنهايته قبل صاحبه عد سابقا (قوله وعين المركب) أي بالاشارة الحسية بأن يقول اسابقك على فرسي هذه أو بعيري هذا وانت على فرسك هذه أو على بعيرك هذا ولا يكتفي بالتعيين بالوصف كأسابقك على فرس أو بعير صفته كذا وكذا كما يدل عليه قول ابن شاس من شروط السبق معرفة اعيان السباق انظر المواق واحرى ان لا يكتفي بذكر الجنس كاسابقك أنا على فرس وأنت على فرس من غير ذكر وصف خلافا للقاني (قوله ولا بد أن لا يقطع الخ) يعني انه يشترط ان يجهل كل واحد من المتسابقين سبق فرسه وفرس صاحبه فان قطع احدهما ان احد الفرسين يسبق الآخر لم تجز (قوله وعين الرامي) أي

انه لابد من معرفة شخصه كزيد وعمرو فلو وقع العقد على ان شخصا يسابق شخصا فى الرمى لم يجز (قوله وعدد الاصابة) اى بمرة او مرتين من عشرة (قوله ولا يثبت السهم فيه) اى وهو ان يثقب السهم الغرض ولا يثبت فيه (قوله وهو ان يثقب ويثبت فيه) أى ان يثقب السهم الغرض ويثبت فيه (قوله وأخرجه متبرع) المسابقة فى هذه جائزة اتفاقا وأما فى الثانية وهى قوله أو احدهما فهى جائزة على المشهور كما فى عبق وفى المواق انها جائزة اتفاقا عند ابن رشد (قوله فلمن حضر) أى المسابقة على الظاهر ويحتمل لمن حضر العقد ويحتمل لمن حضرهما وهل لمخرج الجعل الاكل معهم منه أم لا قياسا على الصدقة تعود اليه قولان (قوله ولا يشترط فى صحة العقد التصريح الخ) هذا هو الصواب خلافا لما فى خش من اشتراط ذلك قائلا كان الاولى للمصنف ان يقول على ان من سبق الخ اه بن (قوله ويحمل عليه) أى على ذلك الذى ذكره المصنف (قوله ان سبق عاد اليه) اى الجعل الذى أخرجه (قوله ليأخذه السابق) أى ليأخذ السابق الجعل الذى أخرجه غيره مع بقاء جعله له (قوله لم يستحقه السابق) أى لم يستحق السابق جعل غيره بل هو لربه (قوله ولو بمحال) أى ولو وقع عقد المسابقة على الوجه المتقدم من محال ورد بلو على من قال بالجواز مع المحلل وهو ابن المسيب وقال به مالك مرة ووجهه انهما مع المحلل صارا كاثنين أخرج أحدهما دون الآخر قاله بن وفيه انه اذا أخرج أحدهما ليأخذ اذا سبق ممنوع والذى فى ح عن الجزولى توجيه ذلك القول بأن دخول الثالث يدل على انهما لم يقصدا القمار وانما قصدا القوة على الجهاد فتدبر وعلى ذلك القول اذا سبق المحلل أخذ الجعل منهما وان سبق أحدهما مع المحلل أخذ ذلك الاحد ماله وقسم المال الآخر مع المحلل اذ ليس له عليه مزية اه بن (قوله لا ان أخرجا ليأخذه السابق) أى وأما لو أخرجا وسكتا عمن يأخذه منهما فظاهر المصنف انه لا يمتنع والظاهر انه يكون لمن حضر فان كان ليأخذه المسبوق جاز كما هو ظاهر كلامهم ثم ان قول المصنف لا ان أخرجا يقتضى ان الممنوع اخراجهما بالفعل وانهما لو اتفقا من غير اخراج على ان من سبق فله على الآخر قدر كذا لا يمتنع وليس كذلك بل الصواب المنع كما فى بن لان التزام المكلف كاخراجه (قوله من المتبرع) بل وكذا اذا كان الجعل منهما معا وكان بينهما محلل بناء على القول بالجواز المشار له بلو فيجوز ان يخرج أحدهما خمسة والآخر عشرة كما قال ابن يونس (قوله أو موضع الاصابة) بالجر عطفا على الجعل (قوله بل يجوز اشتراط الخ) أى كأن يقول أحدهما أنا اصيب الغرض أربعة من عشرة خرقا فى ادناه أى فى أسفله وأنت تصيبه أربعة من عشرة خرقا أو خمسا من وسطه أو من اعلاه (قوله فى المساواة فيهما) أى فى المسابقة والمناضلة وقوله فى الثانى أى المناضلة (قوله أو نزع سوط) أى بأن نزع انسان السوط الذى يسوق به الفرس من يده تعديا فخف جريه (قوله بخلاف تضييع الصوت) أى كما لو نسيه قبل ركوبه او سقط من يده وهو راكب (قوله او حرن الفرس) أى أو سقوطه من فوقه فاذا تعطل بذلك صار مسبوقا (قوله لذلك أى لايصال الخبر بسرعة (قوله مما ينتفع به) أى وغير ذلك مما ينتفع به الخ فهو بيان لمحذوف (قوله لا للمغالبة) هذا محترز قوله مما ينتفع به فى نكاية العدو أى وبعد ان يكون مجانا يشترط أن يقصد به الانتفاع فى نكاية العدو لا المغالبة كذا فى الجواهر اه بن اذا علمت ذلك فالاولى للشارح أن يقول بشرط أن يقصد به الانتفاع فى نكاية الخ والحاصل ان المسابقة بغير الامور الاربعة المتقدمة جائزة بشرطين أن يكون مجانا وان يقصد بها الانتفاع فى نكاية العدو (قوله والا منع) أى حرم وقيل انه يكره وقد حكى الزناتى قولين بالكراهة والحرمة فيمن تطوع باخراج شئ للمتصارعين أو المسابقين على ارجلهما او على

جار بهما أو غير ذلك مما لم يرد فيه نص السنة (قوله والرجز) أى وانشاد الرجز من المتسابقين والمتناضلين وكذا فى الحرب عند الرمى والمراد انشاد الشعر مطلقا لاخصوص الشعر الذى من بحر الرجز وان كان أكثر ما يقع فى الحرب الانشاد منه كقوله عليه الصلاة والسلام يوم حنين أنا النبى لا كذب أنا ابن عبد المطلب لانه موافق للحركة والاضطراب (قوله وكذا فى الحرب) أى وكذا يجوز الافتخار والرجز فى الحرب عند الرمى (قوله والتسمية لنفسه) أى حال الحرب وكذا فى حال المسابقة (قوله التشجيع) أى تحصيل الشجاعة (قوله ولزم العقد) أى اذا كانا رشيدين طائعين (قوله كالاجارة) أى فى غير المسابقة فاندفع ما يقال ان فيه تشبيه الشئ بنفسه لان عقد المسابقة من الاجارة أو انه من تشبيه الجزئى بالكلى

(باب الخصائص)

(قوله بعض ما اختص به صلى الله عليه وسلم) اشار بذلك الى ان المصنف لم يذكر فى هذا الباب جميع ما اختص به النبى صلى الله عليه وسلم بل بعضه (قوله على هذا القول) أى القائل بوجوب الضحى عليه (قوله وقيل يسمى) أى صلاة الليل تهجدا مطلقا سواء كانت بعد نوم أو قبله (قوله راجع للثلاثة) الضحية والتهجد والوتر فكل من الثلاثة لم يجب عليه الا اذا كان حاضرا لا مسافرا والدليل على ان الوتر فى السفر غير واجب عليه ايتاره على راحلته فلو كان فرضا ما فعله عليها لان الفرض لا يفعل على الدابة حيث توجهت (قوله والاضحى) هو لغة فى الضحية ومحل وجوبها عليه اذا كان غير حاج والا كان مساويا لغيره فى وجوب الهدى وعدم وجوبها (قوله والتهجد) أى لقوله تعالى ومن الليل فتهجد به نافلة لك أى فتهجد به حالة كونه زيادة لك فى الافتراض على الفرائض الخمسة (قوله لكل صلاة) أى سواء كانت حضرية أو سفرية وانظر هل المراد كل صلاة فريضة او ولو نافلة كذا نظر ابن الملقن فى قوله يجب السواك عليه لكل صلاة وكذا فى قوله لولا ان اشق على امتى لامرتهم بالسواك عند كل صلاة (قوله بانت بمجرد ذلك) فيه نظر بل الاصح ان من اختارت الدنيا يطلقها النبى صلى الله عليه وسلم بعد ذلك كما استظهره فى التوضيح فى فصل التخيير والتمليك لقول الله تعالى يا ايها النبى قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا اه بن والحق انه لم يثبت ان امرأة من نسائه صلى الله عليه وسلم اختارت الدنيا بل كلهن اخترن الله ورسوله والدار الآخرة وما قيل ان فاطمة بنت الضحاك اختارت الدنيا فكانت تلتقط البعر وتقول هى الشقية فقد رده العراقى بأنها استعاذت بالله منه ولم يثبت أنها قالت اخترت الدنيا وان آية التخيير انما نزلت وفى عصمته التسع اللاتى مات عنهن (قوله لكنه لم يقع ذلك) أى واما تزوجه بزوجة غيره بأمر الله له بزواجها اذا طلقها فواقع لقوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها (قوله الاظهر عدم البطلان) أى سواء اجابه المصلى بنحو نعم يا رسول الله أو بنحو ما فعلت الشئ الفلانى يا رسول الله جوابا لقوله عليه الصلاة والسلام هل فعلته (قوله فى الاراء والحروب) الاولى فى الاراء فى الحروب وغيرها من المهمات وافاد بهذا ان النبى صلى الله عليه وسلم انما كان يشاور فى الاراء فى الحروب وغيرها مما ليس فيه حكم بين الناس واما ما فيه حكم فلا يشاور لانه انما يلتمس العلم منه ولا ينبغى ان يكون احد اعلم بما انزل عليه منه وقد قال قوم ان له ان يشاور فى الاحكام وهذه غفلة عظيمة منهم لان الله سبحانه وتعالى يقول وانزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم الآية وأما غير الاحكام فربما رأوا بأعينهم أو سمعوا بآذانهم شيئا لم

به النبي صلى الله عليه وسلم ولم يسمعه فان قلت ماذكرته من انه انما كان يشاور في الاراء لا في الاحكام يرد عليه مشاورته في الاذان وفعله قبل الوحي به لانا نقول ان مشاورته في الشرائع كان جائزا في صدر الاسلام ثم نسخ ذلك بالمشاورة في غير الشرائع فقط وذلك لان الاذان كان في السنة الاولى من الهجرة ونزول قوله تعالى وشاورهم في الامر كان في السنة الثالثة والمشاورة في الشرائع كانت اولا جائزة ثم نسخت في السنة الثالثة بالامر بالمشاورة في غيرها فقط كذا قرر شيخنا (قوله المعسر المسلم) وهذا كان في صدر الاسلام قبل فتح الفتوحات ثم نسخ ذلك بوجوب قضائه من بيت المال (قوله أو الحي) نحوه في خش وعبق قال بن وهو في عهدتهما اذ لم ار من ذكر ان الحي كالميت وظاهر نصوصهم وظاهر الاحاديث التي في ح والمواق وغيرهما انه خاص بالميت كالمصنف ومن جملة الاحاديث المذكورة من ترك دينا أو ضياعا فعلي والي أي فعلي قضاؤه والي كفالة عياله (قوله ومصابرة العدو) أي والصبر على مقاتلة العدد الكثير بخلاف امته فانه اذا زاد العدد على النصف لم يجب الصبر (قوله اذ منصبه الشريف يجل الخ) أي لان الله وعده بالعصمة بقوله والله يعصمك من الناس أي من قتلهم لك فلا ينافي انهم شجوا وجهه وكسروا رباعيته او ان العصمة نزلت بعد الشج وكسر الرباعية وعلى هذا فالمراد بالعصمة من القتل وغيره (قوله والمعتمد الخ) قال ح مذهب ابن القاسم انها لا تحرم عليهم قال ابن عبد البر وهو الذي عليه جمهور اهل العلم وهو الصحيح عندنا والذي في التوضيح عند ابن عبد السلام ان المشهور المنع مطلقا اه انظر بن (قوله وامساك كارهته) أي اذا كانت كارهة لبقائها تحته لغيره وأما كراهة ذاته فهو كفر تبين بمجرده (قوله لقد استعذت بمعاذ) أي بمن يستعاذ به ويلتجئ اليه وهو الله سبحانه وتعالى وقوله بمعاذ بفتح الميم مصدر أو اسم مكان كما في النهاية أي تحصنت بملاذ وملجأ وضبطه القسطلاني بضم الميم أي بالذي يستعاذ به والحقي بأهلك الالف همزته همزة وصل من لحق كفرح وقال القسطلاني كونه رباعيا بقطع الهمزة وكسر الحاء من الحق بمعنى لحق لغة فيه اه بن (قوله لخبر العائذة) راجع لحرمة امساك الكارهة وجعلها كارهة بالنظر للفظها والا فهي معذورة لا كراهة عندها وانما خدعت لغفلة رأيها وكانت جميلة جدا فغارت امهات المؤمنين ان تحظى برسول الله صلى الله عليه وسلم فيفوتهن كثرة مشاهدة طلعته ورؤية عبادته عندهن ليلا وما يتلى في بيوتهن من آيات الله والحكمة وفي ذلك فليتنافس المتنافسون فسألتهن ماذا يعجبه فقلن لها يعجبه ان يقال له اعوذ بالله منك فلما دخل عليها قالت له ذلك (قوله وتبدل ازواجه) أي يحرم عليه ان يبدل ازواجه اللاتي خيرهن فاخترنه بغيرهن مكافئة لهن لقوله تعالى ولا ان تبدل بهن من ازواج قال ابن عباس أي لا يحل لك ان تطلق امرأة من ازواجك وتنكح غيرها وهذا لم ينسخ وقال غيره انه نسخ بقوله تعالى انا احللنا لك ازواجك اللاتي آتيت اجورهن أي انا احللنا لك ازواجك اللاتي دفعت صداقها الاجل ان يكون لك المنة عليهن بترك التزويج عليهن مع كونه حلالا لك وعلى هذا فحرمة تبدل الازواج من خصوصياته اولا قبل النسخ (قوله ونكاح الكتابية الحرة) وكذا الامة فلا مفهوم للحرة اذا الكتابية يحرم نكاحها مطلقا حرة أو امة لكن حرمة نكاح الحرة من خصوصياته وحرمة نكاح الامة ليس مختصا به بل وكذلك امته (قوله والامة المسلمة) أي ونكاح الامة المسلمة واعلم انه اختص بحرمة نكاحها على الدوام لانتفاء شرطي جواز نكاحها بالنسبة له وهما خشية العنت وعدم وجود طول الحرة لانه معصوم وله ان يتزوج بغير مهر ومنع نكاحها في حقنا فليس ابدا بل اذ يجوز مع وجود الشرطين ويمنع مع فقدهما او احدهما وأما وطء الامة بالملك فجائز وأما وطء الامة الكتابية بالملك ففي عبق انه جائز له وذكر

شيخنا انه حرام عليه أيضا (قوله فلا مفهوم الخ) وذلك لان كل من مات عنها تحرم على غيره بنا بها اولا وأما التي طلقها فان كان قد وطئها حرمت على غيره وان لم يكن وطئها فلا تحرم على غيره لا في حال حياته ولا بعد موته وذلك كالعائذة فانه طلقها قبل البناء بها وتزوجت بعد وفاته بالاشعث بن قيس هذا وفي ح الصحيح ان مدخولاته التي طلقها لا تحرم على غيره كما للقرطبي وابن شاس قال عج وهذا محمول على التي اختلى بها ولم يمسها وأما من مسها فلا خلاف في حرمتها على غيره (قوله أو يحكم الله بينه وبين عدوه) أي يصطلح على شيء يؤخذ من العدو كل سنة كالجزية أو يحكم الله بهزم العدو وقوله فلا يتعين القتال بالفعل أي كما هو ظاهر المصنف (قوله ليستكثر) لقوله تعالى ولا تمنن تستكثر فقد قيل ان معناه لا تعط عطية لتطلب اكثر منها وقيل معناه لا تعط عطية مستكثرا لها أي تعدها كثيرة أي لا تستكثر ما تمن به (قوله بأن يظهر خلاف ما يبطن) أي فيشبه ما يضمره المظهر لخلافه بالخيانة لاخفائه وحرمة اظهار خلاف ما يبطن في حقه عليه الصلاة والسلام بالنسبة لغير الحروب وأما فيها فقد ابيح له انه ان اراد سفر الغز ويحل يوري بغيره بأن يسأل عن طريق محل آخر وعن سهولتها او عن حال الماء فيها ليوهم انه مسافر لذلك المحل الذي يسأل عن طريقه والحال انه عازم على السفر لغيره (قوله والحكم بينه وبين محاربه هذا مشروع في المحرم عينا لاجله وحاصله انه اذا كان بين النبي صلى الله عليه وسلم وبين غيره عداوة أي خصومة فلا يجوز لاحد من الامة ان يدخل بينهما بالصلح بحيث يحكم على احدهما بشيء او يصلح بينهما من غير حكم بشيء على احدهما الا ان الشان ان الذي يسعى بالصلح بين اثنين يكون له شان عليهما (قوله من غير افطار) أي بأكل اوشرب ويدل لاباحة الوصال له وكراهته لغيره قوله عليه الصلاة والسلام حين نهى عنه وفعله وسئل عن ذلك لست كأحدكم اني ابيت عند ربي يطعمني ويسقيني اه وهي عندية مكانة لا عندية مكان وهل اكله وشربه حقيقة او كناية عن اعطاء القوة والاول للسيوطي فقال انه يطعم من طعام الجنة ويسقى من مائها وطعامها لا يفطر (قوله والخمس) ابن العربي من خواصه عليه الصلاة والسلام صفي المغنم والاستبداد بخمس الخمس او بالخمس ومثله لابن شاس وكأنه اشارة الى القولين والثاني منهما الاستبداد بالخمس بتمامه فاقتصر المصنف على الثاني ولو اقتصر على الاول كان اولى لانه اشهر عند اهل السير قاله ابن غازي اه بن (قوله ودخول مكة بلا احرام) اي من غير عذر كمرعد واي بل يدخلها للتجارة مثلا واما جواز دخولها بلا احرام لعذر فلا يختص به (قوله وبقتال) اي سواء لجأ العدو ام لا وأما غيره فلا يجوز له دخولها بقتال الا اذا لجأ العدو (قوله اي بلا هذه الثلاثة مجتمعة) اي حالة كونها مجتمعة في النفي اي فلا يقال ان قوله وبلا مهر يغني عنه قوله وبلفظ الهبة (قوله وباحرام) اي من خصائصه عليه الصلاة والسلام ان يعقد نكاحه في حال احرامه بالحج او العمرة او في حال احرام المرأة التي يريد نكاحها او في حال احرامهما معا (قوله وبلفظ الهبة) اي بأن يقول النبي صلى الله عليه وسلم وهبتك يا فلانة لنفسي او لفلان قاصدا بذلك انكاحها اياه من غير صداق ابتداء ولا انتهاء (قوله وبلا وجوب قسم) اي انه خص بعدم وجوب القسم عليه بين ازواجه فيجوز له ان يفضل من شاء منهن على غيرها في المبيت والنفقة والكسوة (قوله ويحكم لنفسه ولولده بحق على الغير) اي ولو كان ذلك الغير عدوا له لانه معصوم من الجور ولا يخشى وقوع الجور منه على المحكوم عليه ولو كان عدواله وهذا بخلاف القاضي فانه اذا كان له اولولده حق عند انسان فانه لا يحكم به لنفسه ولا لولده وحكمه به باطل ولا بد من رفع الدعوى عند قاض آخر (قوله وبأن يحمي الموات لنفسه) اي فقد ثبت انه حمى البقيع وحمى ثلاثة اميال من الربذة للقاحه بخلاف غيره من الائمة فلا يجوز له ان يحمي لنفسه وانما يحمي القليل

المحتاج اليه لدواب الجهاد (قوله ولا يورث) اى لان نسبة المؤمنين له واحدة فانه اولى بالمؤمنين من انفسهم فكان ماتركه صدقة لعموم فقرائهم وقيل لئلا يتمنى وارثه موته فيهلك وقيل لان الانبياء لا ملك لهم مع الله حتى قال ابن عطاء الله لا زكاة عليهم الا انه خلاف ظاهر قوله تعالى وأوصاني بالصلاة والزكاة واذا علمت ان ماتركه الانبياء صدقة كان لهم الوصية بجميع مالهم كذا في المج ومقتضى اقتصار المصنف على كونه لا يورث أنه يرث وهو الراجح كما في ح وقد ثبت انه ورث من ابيه أم ايمن بركة الحبشية وبعض غنم وغير ذلك وقيل ان الانبياء كما انهم لا يرثون لا يورثون لئلا يستشعر مورثه انه يحب موته فيكرهه فيهلك والله أعلم

(باب في النكاح)

(قوله فالراغب ان خشي على نفسه الزنا) أى اذا لم يتزوج (قوله وان ادى) الى الانفاق عليها من حرام أى أوادى الى عدم الانفاق عليها والظاهر وجوب اعلامها بذلك اه خش وقوله وان ادى الى الانفاق عليها من حرام هذا ربما يفيده قول ابن بشير يحرم على من لم يخف العنت وكان يضر بالمرأة لعدم قدرته على الوطء اوعلى النفقة اوكان يكتسب في موضع لا يحل فانه يقتضى انه اذا كان يخاف على نفسه العنت وجب عليه النكاح ولو ادى اضرار الزوجة بعدم النفقة عليها أوكان ينفق عليها من حرام ومثله قول الشامل ومنع لضر بامرأة لعدم وطء أونفقة اوتكسب بحرم ولم يخف عنتا اه ولكن اعترضه ابن رحال بان الخائف من العنت مكلف بترك الزنا لانه في طوقه كما هو مكلف بترك التزوج الحرام فلا يحل فعل محرم لدفع محرم والحاصل انه لا يحل محرم لدفع محرم لانه مكلف بترك كل منهما وحينئذ فلا يصح ان يقال اذا خاف الزنا وجب النكاح ولوادى للانفاق من حرام وقد يقال اذا استحكم الامر فالقاعدة ارتكاب اخف الضررين حيث بلغ الالجاء الا ترى ان المرأة اذا لم تجد ما يسد رمقها الا بالزنا جاز لها الزنا كما يأتي (قوله الا ان يؤدى الى حرام) ككان يضر بالمرأة لعدم قدرته على الوطء أولعدم النفقة أوالتكسب من حرام أوتأخير الصلاة عن اوقاتها لاشتغاله بتحصيل نفقتها (قوله مالم يؤد الى محرم والاحرم علم) مما قاله ان الراغب له تارة يكون واجبا عليه وتارة يكون مندوبا وتارة يكون حراما عليه واما غير الراغب له فهواما مكروه في حقه أوحرام أومباح اومندوب (قوله والا حرم) يقيد المنع بما اذا لم تعلم المرأة بعجزه عن الوطء والاجاز النكاح ان رضيت وان لم تكن رشيدة وكذلك الرشيدة في الانفاق وأما الانفاق من كسب حرام فلا يجوز معه النكاح وان علمت بذلك قاله أبوعلي المسناوى اه بن (قوله والاصل فيه الندب) أى وأما بقية الاحكام فهي عارضة له (قوله اوفيمن تقوم بشأنه) أى اوراغب في امرأة تقوم بشأنه (قوله ونظر وجهها وكفيها) أى حين الخطبة ثم ان ظاهر المصنف ان النظر مستحب والذى في عبارة أهل المذهب الجواز ولم يحك ابن عرفة الاستحباب الا عن ابن القطان انظر طفي ويمكن حمل الجواز في كلام أهل المذهب على الاذن وكما يندب نظر الزوج منها الوجه والكفين يندب ان تنظر المرأة منه ذلك كما في المج وقوله وكفيها أى ظاهرهما وباطنهما فالمراد بهما الكوعان وانما الاذن للخاطب في نظر الوجه واليدين لان الوجه يدل على الجمال وعدمه واليدان يدلان على خصابة البدن وطراوته وعلى عدم ذلك (قوله هذا هو المراد) أى خلافا لظاهر المصنف من ان المعنى دون غيرهما فلا يندب نظره وهو صادق بالجواز (قوله بعلم) متعلق بنظر وقوله وكره استغفالها أى لئلا يتطرق اهل الفساد لنظر محارم الناس ويقولون نحن خطاب ومحل كراهة الاستغفال ان كان يعلم انه

لو سألها في النظر لما ذكر شيبه ان كانت غير مجبرة أو اذا سأل وليها مجيبه لذلك اذا كانت مجبرة أو جهل الحال واما اذا علم عدم الاجابة حرم النظر كما قال ابن القطان ان خشي فتنة والا كره وان كان نظر وجه الاجنبية وكفيها جائزا الان نظرهما في معرض النكاح مظنة قصد اللذة (قوله وله توكيل رجل أو امرأة في نظرها) فاذ اوكلهما على ذلك ندب لهما النظر كما يندب لموكلهما وهو الخاطب وما ذكره من جواز التوكيل على النظر صرح به ح عن البرزلي ونص البرزلي انظر هل له ان يفوض لوكيله في النظر اليها على حسب ما كان له ثم قال والظاهر الجواز مالم يخف عليه مفسدة من النظر اليها واعترضه بعض الشيوخ بان نظر الخاطب اى الزوج مختلف فيه فكيف يسوغ لوكيله وهو ظاهر اه بن (قوله لا مندوب) أى لان نظرها الزائد مندوب من حيث انها وكيلة (قوله في نكاح صحيح) اى بمجرد النكاح الصحيح وقوله مبيح للوطء احترازا عما قبل الاشهاد مثلا وعن نكاح العبد فانه وان كان صحيحا الا انه غير مبيح للوطء لان لسيده الخيار كما يأتى (قوله حتى نظر الفرج) أى فيحل لكل من الزوجين نظر فرج صاحبه سواء كان في حالة الجماع أو في غيرها وما ذكره المصنف من الجواز قال الشيخ زروق في شرح الرسالة هو وان كان متفقا عليه لكن كرهوا ذلك للطب لانه يؤذى البصر ويورث قلة الحياء في الولد (قوله وما ورد الخ) لفظ الحديث كما في الجامع اذا جامع أحدكم زوجته أو جاريته فلا ينظر الى فرجها الان ذلك يورث العمى فهذا الحديث موضوعه النهى حالة الجماع لانها مظنة النظر واولى في غير الجماع (قوله منكر) أى فهو موضوع كما قال ابن الجوزى (قوله المستقل به) أى الذى استقل وانفرد به واحد (قوله دون مانع) أى من محرمية ونحوها كتزويج الامة والمعتقة لاجل والمكاتبة (قوله بخلاف معتقة لاجل ومبعضة) المبعضة محترز التام والمشتركة محترز المستقل به والمعتقة لاجل والمحرم والذكر محترز بلا مانع (قوله فيجوز التمتع بظاهره) أى ولو بوضع الذكر عليه والمراد بظاهره فمه من خارج وما ذكره الشرح من جواز التمتع بظاهر الدبر هو الذى ذكره البرزلى قائلا ووجهه عندى انه كسائر جسد المرأة وجميعه مباح اذلم يرد ما يخص بعضه عن بعض بخلاف باطنه اه واعتمده ح والقانى خلافا لتتبعا للبساطى والاقفهسى حيث قالوا لا يجوز التمتع بالدبر لا ظاهرا ولا باطنا انظر بن (قوله بلا استمناء) قد تبع الشرح في ذلك عبق قال بن وفيه نظر بل ظاهر كلام البرزلى وابن فرحون كما في ح خلافه وهو انه يجوز التمتع بظاهره على وجه الاستمناء به (قوله والشان) أى المندوب (قوله أن يكون البادئ) أى بالخطبة بالضم (قوله وقوله عند الخطبة) أى التماس النكاح وذلك بان يقول الزوج او وكيله الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله يا ايها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وانتم مسلمون واتقوا الله الذى تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا واتقوا الله وقولوا قولا سديدا الآية أما بعد فانى أوفلان راغب فيكم ويريد الانضمام اليكم والدخول في زمرتكم وفرض لكم من الصداق كذا وكذا فانكحوه فيقول ولى المرأة بعد الخطبة المتقدمة أما بعد فقد اجبناه لذلك (قوله وعند العقد) أى والبادئ بالخطبة بالضم عند العقد (قوله هو الولى) أى ولى المرأة (قوله فهى اربع خطب) اثنان عند التماس النكاح واحدة من الزوج وواحدة من ولى المرأة واثنتان عند عقد النكاح واحدة من ولى المرأة أو وكيله وواحدة من الزوج (قوله بين الايجاب) أى من ولى المرأة (قوله والقبول) أى من الزوج أو من وليه (قوله بالخطبة) الصادرة من الزوج أو من وليه (قوله أى الخطبة) قال عج ذكر بعض الاكابر ان اقلها ان يقول الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله أما بعد فقد زوجتك بنتى مثلا بكذا ويقول الزوج أو وكيله بعد ما مر من الحمد والصلاة اما بعد فقد قبلت نكاحها لنفسى أو لموكلى بالصداق

المذكور (قوله واعلانه) أى وندب اعلانه أى اظهاره واشهاره باطعام الطعام عليه لقوله عليه الصلاة والسلام افشوا النكاح واضربوا عليه بالدف (قوله بخلاف الخطبة) بالكسر فينبغى اخفاؤها أى خشية كلام المفسدين (قوله أى العروس) أى المأخوذ من المقام (قوله فغير العدل الخ) هذا عند وجود العدول واما عند عدمهم فيكفى اثنان مستور حالهما وقيل يستكثر من الشهود (قوله ولو كان وكيله) أى هذا اذا كان من له ولاية العقد تولاه بنفسه بل ولو تولاه وكيله باذن وقوله فشهادته أى فشهادة من ذكر ممن له ولاية العقد ووكيله عدم وشمل كلامه الولى البعيد الذى لم يتول العقد لتولى من هو اقرب منه فلا تقبل شهادته كما فى ح (قوله هذا مصب الندب) حاصله ان الاشهاد على النكاح واجب وكونه عند العقد مندوب زائد على الواجب فان حصل الاشهاد عند العقد فقد حصل الواجب والمندوب وان لم يحصل عند العقد كان واجبا عند البناء (قوله وفسخ النكاح) أى ان لم يحكم حاكم حنفى بصحته وقوله ويحدان ان اقرا الخ أى والا عذرا فقط (قوله لصحة العقد أى لان الاشهاد ليس شرطا فى صحة العقد عندنا بل واجب مستقل مخافة ان كل اثنين اجتمعا فى خلوة على فساد يدعيان سبق عقد بلا اشهاد فيؤدى لرفع حد الزنا (قوله بائنة) بالرفع أى وهى بائنة لا بالجر صفة لطلقة لان الحاكم يقول طلقتها عليه ولا يقول طلقة بائنة واذا قال الحاكم طلقتها عليه وقع ذلك طلقة بائنة (قوله من الحاكم) أى وكل طلاق أوقعه الحاكم كان بائنا الا الطلاق المولى والمعسر بالنفقة فانه يكون رجعيا (قوله لانه فسخ جبرى من الحاكم) الاولى ان يقال انما كان بائنا لانه يشترط فى الرجعى تقدم وطء صحيح ولم يحصل ذلك هنا ولذا كان الطلاق هنا بائنا حكم به حاكم أولا كذا قرر شيخنا (قوله ان لم يحصل فشو) شرط فى قوله ويحدان (قوله ان فشا النكاح) جعل الشرح فاعل فشا ضمير النكاح وهو ما لابن عرفة وابن عبد السلام وجعله عج ضمير الدخول وبه صرح ابن رشد قال طفى والكل صحيح اذا القصد نفى الاستتار (قوله أو كان على العقد أو على الدخول شاهد واحد) كذا قال الشرح تبعا لعبق والذى لابن رشد فى البيان ما نصه ويحدا ان اقرا بالوطء الا ان يكون الدخول فاشيا أو يكون على العقد شاهد واحد فيدرأ الحد بالشبهة اه ومثله فى نوازل ابن سهل فانظر قوله أو على الدخول فقد تبع فيه عج وهو غير ظاهر اه بن وهذا عجيب من بن فان ح نقل ما ذكره عج عن اللباب وكذا غيره (قوله والا فالعبرة بمجبرها) أى بركونه وعدم ركونه فاذا ردولى المجبرة لم يحرم خطبتها وكذا اذا ردت غير المجبرة خطبة الاول لم تحرم خطبتها فعلم انه لا يعتبر ركون المجبرة مع رد مجبرها ولا ردها مع ركونه وانه لا يعتبر ركون امها ووليها غير المجبر مع ردها ولا ردامها أو وليها غير المجبر مع رضاها واعلم ان رد المرأة أو وليها بعد الركون للخاطب لا يحرم ما لم يكن الرد لاجل خطبة الثانى فان تزوجت الخاطب الثانى وادعت هى أو مجبرها انها كانت رجعت من الركون للاول قبل خطبة الثانى وادعى الاول ان الرجوع بسبب خطبة الثانى ولا قرينة لاحدهما فالظاهر كما قال عج انه يعمل بقولها وقول مجبرها لان هذا لا يعلم الا من جهتهما ولان دعواهما توجب الصحة بخلاف دعوى الخاطب الاول فانها موجبة لفساد العقد والاصل فى العقود الصحة (قوله ولو كان الخاطب الخ) أى هذا اذا كان الخاطب الثانى فاسقا او مجهولا حاله بل ولو كان صالحا (قوله فهذه ست صور) وذلك لان الخاطب الاول الذى حصل الركون اليه اما صالح أو مجهول الحال والخاطب الثانى اما صالح او مجهول الحال أو فاسق والحاصل من ضرب اثنين فى ثلاثة ستة (قوله والحرمة فى سبعة) أى والجواز فى اثنين وهما خطبة صالح أو مجهول الحال على فاسق (قوله خلافا لابن نافع) أى القائل لا حرمة فى هذه الصور السبع الا اذا قدر الصداق وهو ظاهر الموطا كما فى التوضيح وفى المواق مقتضى

نقل ابن عرفة ان كلا من القولين مشهور وعليه فكان على المؤلف ان يعبر بخلاف بان يقول وهل
ولو لم يقدر صداق خلاف (قوله وفسخ ان لم يبن الخ) هذا احد اقوال ثلاثة وحاصلها الفسخ
مطلقا بنى أو لم يبن وعدم الفسخ مطلقا والفسخ ان لم يبن لا ان بنى ونص ابن عرفة أبو عمر في فسخه
ثالث الروايات قبل البناء ولم يذكر ترجيحا اصلا مع ان أبا عمر شهر الفسخ قبل البناء لكنه قيده
بالاستحباب والمصنف تبع تشهيره كما في التوضيح لكن حذف منه الاستحباب هنا وفي التوضيح
ونص ابي عمر في الكافي والمشهور عن مالك وعليه اكثر اصحابه انه يفسخ نكاحه قبل الدخول
استحبابا لانه تعدى ماندب اليه وبئس ماصنع فان دخل بها مضى النكاح ولم يفسخ اه نقله أبو على
المساوى (قوله فيما يظهر) هذا مبنى على ماقاله من ان الفسخ على جهة الوجوب اما على انه
مستحب كما هو الصواب فانما يكون عند عدم مسامحة الاول له فان سامحه فلا فسخ كما يأتى في قوله
وعرض راكنة الخ (قوله والا مضى) أى والا بان بنى بها مضى ومحل الفسخ أيضا مالم يحكم حاكم بصحة
نكاح الثانى والا لم يفسخ كالحنفي فانه يرى ان النهى في الحديث للكراهة (قوله ارخاء الستور)
أى الخلوة سواء حصل امساس أولا (قوله وحرم صريح خطبة امرأة معتدة) اى سواء كانت مسلمة
أو كتابية حرة أو امة وقوله او طلاق أى ولو كان رجعيا وقوله فيجوز له تزوجها في عدتها منه
المناسب فيجوز له ان يصرح لها بالخطبة في العدة بل له تزوجها فيها حيث كان الطلاق بغير الثلاث
(قوله بان يعدها وتعده) أى بان يتوثق كل من صاحبه انه لا يأخذ غيره (قوله وظاهره ولو كان
غير مجبر) أى وهو قول ابن حبيب وقوله لكن المعتمد أى وهو الذى حكى ابن رشد الاجماع عليه
(قوله تشبيه في حرمة الخطبة) الاولى ان يقول تشبيه في حرمة الخطبة والمواعدة لها أو لوليها وحاصل
فقه المسئلة ان المستبرأة من زنى منه أو من غيره أو من غصب أو من ملك او شبهة ملك أو من شبهة
نكاح حكمها حكم المعتدة من طلاق أو وفاة في تحريم التصريح لها أو لوليها بالخطبة في زمن الاستبراء
وفي تحريم المواعدة لها او لوليها بالنكاح (قوله ولو منه) أى ولو كان الزنا والغصب منه وقوله
لا ينسب اليه ماخلق منه أى فهو كماء الغير (قوله ولو قال وان من زنى لشمل الغصب وغيره) أى لشمل
المستبرأة من غصب وغيره كالمستبرأة من ملك او من شبهة ملك او من شبهة نكاح وقد يقال اذا
حرم ماذكر في الاستبراء من الزنا فاحرى غيره من الاستبراآت لان الاستبراء من الزنا اخفها كما صرح به
في المقدمات وحينئذ فلا يحتاج لما ذكره من التصويب اه بن (قوله من موت او طلاق غيره) هذا
في معنى قول غيره أى المعتدة من نكاح (قوله بائنا) واما الرجعية فلا يتأبد تحريمها لانها زوجة
فكأنه زنى بزوجة الغير ولا يحرم بالزنا حلال وهل يحد الواطئ لانه زان حينئذ أولا وكلامهم في باب
الحد يدل على انه يحد اه عدوى وفي بن ان القول بعدم التأبيد في الرجعية هو الذى يظهر ترجيحه
من كلام أبي الحسن وفي الشامل انه الاصح ولعل المصنف اطلق لقول ابن عبد السلام الاقرب
في الرجعية التحريم (قوله والمستبرأة من غيره) أى سواء كانت هذه المستبرأة حاملا أو غير حامل
وسواء كان استبراؤها من غيره بسبب زنى ذلك الغير أو اغتصابه لا ان كانت مستبرأة من زناه
أو اغتصابه هو فلا يتأبد تحريمها عليه بذلك كما في خش وماذكره من تأبيد التحريم بوطء المحبوسة
من زنى غيره أو اغتصابه هو قول مالك ومطرف وهو ظاهر والقول بعدم تأبيد التحريم لابن القاسم
وابن الماجشون (قوله بلا عقد عليها) أى في زمن العدة أو زمن الاستبراء وقوله وطؤها فيها
أى في العدة أو الاستبراء (قوله وشمل كلامه ثمان صور) أى يتأبد فيها التحريم على الواطئ ولها
الصداق ولا ميراث بينهما لانه عقد مجمع على فساده (قوله أو من غصب كذلك) أى من غيره

(قوله الا انه يتكرر مع قوله او ملك) اى يتكرر مع قوله كعكسه من قوله الآتى أو ملك كعكسه (قوله ولو بعدها) اى هذا اذا كان الوطء بالنكاح واقعا فى العدة بل وان كان واقعا بعدها أى بعد العدة من النكاح او شبهته واراد بالعدة ما يشمل الاستبراء من الزنا او الغصب وقوله ولو بعدها رد بلو قول المغيرة ان الوطء بالنكاح كالوطء بشبهة النكاح لا يحرم الا اذا كان فى العدة لا ان كان بعدها والحاصل ان المحبوسة بعد النكاح أو شبهته او بسبب الاستبراء من زنا غيره أو غصبه اذا عقد عليها فى زمن العدة أو الاستبراء ووطئت بالنكاح فى العدة أو الاستبراء او بعد انقضائهما تأبد تحريمها واما اذا وطئت تلك المرأة المحبوسة للعدة أو الاستبراء بشبهة نكاح تأبد تحريمها على الواطء ان كان وطئه لها زمن العدة او الاستبراء لا ان كان بعد انقضائهما (قوله وتأبد تحريمها) أى المعتدة من نكاح أو من شبهته وقوله بمقدمته أى المستندة لعقد فاذا كانت معتدة من نكاح او من شبهته وعقد عليها ثم قبلها أو باشرها فى العدة حرمت عليه لا ان كان ذلك بعد العدة وكذلك اذا كانت مستبرأة من زنا غيره او غصبه أو لانتقال ملك او لشبهة ملك وعقد عليها زمن الاستبراء وقبلها فى زمن الاستبراء مستندا لذلك العقد فانه يتأبد تحريمها عليه لا ان كان ذلك بعد فراغ الاستبراء فصور المقدمات التى يتأبد التحريم فيها ستة وهى ما اذا طرأت مقدمات النكاح على معتدة من نكاح أو شبهته أو مستبرأة من ملك اوشبهته او زنى او غصب والحال ان تلك المقدمات حصلت فى العدة مستندة لنكاح اى عقد لا ان حصلت فيها مستندة لشبهة النكاح او حصلت بعدها كانت مستندة لنكاح أو لا (قوله او كان الخ) أى أن الوطء المستند للملك اولشبهته اذا طرأ على نكاح اوشبهته فانه يحرم (قوله كان يطأها) تصوير لشبهة الملك (قوله بوطء) اى وامامور تأبيد التحريم بالمقدمات فستة كما مر (قوله ستة عشر صورة) اى وهى ما اذا وطئت المرأة بنكاح اوشبهة نكاح وكانت معتدة من نكاح اوشبهته اوكانت مستبرأة من زنا غيره او غصب او من ملك اوشبهته ووطئت بملك اوشبهته وكانت معتدة من نكاح اوشبهته (قوله لا بعقد) ابن الحاجب فان لم توطأ ففى التأبيد اى بمجرد العقد قولان ابن عبد السلام والاظهر عدم التأبيد واعتمد المصنف هنا هذا الاستظهار اه بن (قوله من هذه الستة) اى وهى المعتدة من نكاح اوشبهته والمستبرأة من زنا اوغصب اوملك اوشبهته (قوله فصوره اثنا عشر صورة) حاصلة من طرو الزنا او الغصب على كل واحدة من الستة (قوله عن ملك) اى لاجل انتقال ملك كما لو كانت تستبرأ من سيدها فاستبرأها شخص ووطئها (قوله فالمجموع ست وثلاثون) يتأبد التحريم فى ستة عشر كما تقدم وهى ما اذا طرأ نكاح اوشبهة نكاح على معتدة من نكاح اوشبهته او مستبرأة من زنا وغصب او من ملك اوشبهته اوطرأ الملك اوشبهته على النكاح اوشبهته وما عدا هذه لا يتأبد فيها التحريم وهى ما اذا طرأ وطء بزنا اوغصب على المعتدة من نكاح اوشبهته اوالمستبرأة من زنا اوغصب او ملك اوشبهته اوطرأ الوطء بملك اوشبهته على المستبرأة لاجل الملك اوشبهته اوالزنا او الغصب فهذه عشرون (قوله عن صور المقدمات) اى الستة المتقدمة (قوله او وطء مبتوتة عطف) على بعقد اى لا يتأبد التحريم بعقد ولا بوطء مبتوتة قبل زوج (قوله لم يتأبد تحريمها عليه) اى ويحد ان كان قد تزوجها عالم بالتحريم ولا يلحق به الولد فان تزوجها غير عالم بالتحريم فلا حد عليه ويلحق به الولد فان اقر بعد النكاح انه كان قبله عالما بالتحريم ولم يثبت ذلك بالبينة فانه يحد لاقراره ويلحق به الولد لعدم ثبوت ذلك وهذه احدى المسائل التى يجتمع فيها الحد ولحوق الولد (قوله لان الماء ماؤه) اى فلا يحتاط فيه ما يحتاط فى غيره ولذا لو وطئها فى عدتها من زوج بعده تأبد تحريمها كما افاده الظرف فى كلام المصنف

(قوله كالمحرم الخ) مثل ذلك الذى يفسد المراة على زوجها حتى يتزوجها فقيل يتابد فيها التحريم وقيل لا يتابد فيها التحريم وانما يفسخ نكاحه فاذا عادت لزوجها وطلقها اومات عنها جاز لذلك المفسد نكاحها وهذا هو المشهور وانظر بن (قوله فى الوطء) اى الوطء المحرم المستند لنكاح (قوله فى عدة الخ) الاولى فى عدة من نكاح اوشبهته وكذا يجوز التعريض للمستبرأة مطلقا (قوله من عين بينهما) اى بين التعريض والتصريح (قوله وسياتيك من قبلنا تحريراخ) فكل هذه الالفاظ تعريض بنكاحها لان التعريض لفظ استعمل فى معناه ليلوح بغيره فهو حقيقة ابدا وهذه الالفاظ كذلك بخلاف الكناية فانها التعبير عن الملزوم باسم اللازم كقولنا فى وصف شخص بالطول انه طويل النجاد فطول القامة يلزمه طول حمائل السيف الذى هو النجاد وكقولنا فى وصف شخص بالكرم انه كثير الرماد فالكرم يلزمه كثرة الرماد (قوله لا النفقة عليها) اى لااجراء النفقة عليها فى العدة فلا يجوز بل يحرم (قوله لم يرجع عليها بشئ) اى سواء كان الرجوع عن زواجها من جهته اومن جهتها وهذا هو اصل المذهب (قوله والاوجه الخ) هذا التفصيل ذكره الشمس اللقانى عن البيان واجاب به صاحب المعيار لما سئل عن المسئلة وصححه ابن غازى فى تكميل التقييد (قوله اذا كان الامتناع من جهتها) اى لان الذى اعطى لاجله لم يتم اما ان كان الرجوع من جهته فلا رجوع له قولا واحدا (قوله تفويض الولى) اى ولى المراة (قوله واولى الزوج) فيه انه لا وجه للاولوية والاولى ان يقول ومثله الزوج (قوله لفاضل) اى واما تفويض العقد لغير فاضل فهو خلاف الاولى (قوله وذكر المساوى) اى انه يجوز لمن استشاره الزوج فى ان قصده التزوج بفلانة ان يذكر له ما يعلمه فيها من العيوب ليحذر منها ويجوز لمن استشارته المراة فى ان قصدها التزوج بفلان ان يذكر لها ما يعلمه فيه من العيوب لتحذر منه واعلم ان محل كون ذكر المساوى جائزا لمن استشاره اذا كان هناك من يعرف حال المسئول عنه غير ذلك المسئول والا وجب عليه الذكر لانه من باب النصيحة لاخيه المسلم وهذه طريقة الجزولى وهناك طريقة للقرطبى وحاصلها انه اذا استشاره وجب عليه ذكر المساوى كان هناك من يعرف تلك المساوى غيره ام لا والا فيندب له ذكرها فقط وطريقة عج ان محل الجواز اذا لم يسأله عما فيها من العيوب والا وجب عليه الذكر لانه من باب النصيحة وعلى هذه الطريقة مشى شارحنا تبعا للعبق واستبعد بن الوجوب خصوصا اذا كان ذلك المسئول لم ينفرد بمعرفة المسئول عنه (قوله عن ذلك) اى عما فيها من العيوب (قوله وكره عدة من احدهما) اى مخافة ان لا يحصل ما وعد به فيكون من باب اخلاف الوعد (قوله وان لم يثبت عليها ذلك) اى هذا اذا ثبت عليها ذلك بالبينة ام لا وامامن يتكلم فيها وليست مشهورة بذلك فلا كراهة فى زواجها ومحل كراهة تزوج المرأة التى ثبت بالبينة زناها اذا لم تحد اما اذا احدت فلا كراهة فى زواجها بناء على ان الحدود جوابر ولا يقال ان قوله تعالى الزانية لا ينكحها الا زان يفيد حرمة نكاحها لانا نقول المراد لا ينكحها فى حال زناها وانه بيان للاليق بها اوان الآية منسوخة (قوله اى يكره للمصرح) اى للذى صرح لها بالخطبة فى العدة (قوله وندب فراقها) واذا فارق الزانية المبيحة لفرجها للغير فلا صداق لها وينبغى ان يقيدها اذا تزوجها غير عالم بذلك (قوله وعرض راكنة الخ) اى ان من عقد على امراة كانت ركنت لغيره فانه يندب له ان يعرضها على من كانت ركنت له اولا فان عرضها عليه وحلله وسامحه منها فلا كلام وان لم يحلله فانه يستحب له فراقها (قوله وهذا مقابل لقوله فيما تقدم وفسخ ان لم يبن) اى لان الموافق لما تقدم من وجوب فسخ النكاح ان عرضها واجب لا مندوب (قوله فهو مبنى على الضعيف الخ) الحق ان قول المصنف فيما مر وفسخ ان لم يبن اى استحبابا كما نص عليه ابن

عبد البر في الكافي وحينئذ فلا يكون ما هنا مبنيا على الضعيف المقابل لكلام المصنف فيما مر انظر بن وقال شيخنا العدوي يمكن حمل كلام المصنف هنا على استحباب العرض فيما تقدم بعد البناء واما قبله فهو واجب وحينئذ فيأتي كلامه هذا على ما تقدم للشارح من وجوب الفسخ قبل البناء وقد يقال حيث كان الفسخ واجب فاي ثمرة في العرض مع كون النكاح يفسخ مطلقا طلبه الاول او لم يطلبه بل سامحه تأمل (قوله وركنه) مفرد مضاف يعم بمعنى وكل اركانه ثم يراد الكل المجموعي اي مجموع اركانه ولي الخ وحينئذ فلا يلزم عليه الاخبار عن المفرد بالمتعدد والضمير في ركنه راجع للنكاح بمعنى العقد ومرادهم بالركن ما تتوقف عليه حقيقة الشئ فيشمل الزوج والزوجة والولي والصيغة (قوله ان الصداق كذلك) اذ لا يشترط ذكره عند عقد النكاح لجواز نكاح التفويض (قوله جعلهما) اي الصداق والشهود الا ان يقال جعل الشهود شرطا والصداق ركنا مجرد اصطلاح لهم (قوله بانكحت وزوجت) ومضارعهما كماضيهما كما في التوضيح واعترضه الناصر اللقاني قائلا فيه نظر اذ العقود انما تحصل بالماضي دون المضارع لان الاصل فيه الوعد وفي الماضي اللزوم (قوله وصح بتسمية صداق) اي حقيقة كان يقول وهبتها لك بصداق قدره كذا او حكما كان يقول وهبتها لك تفويضا (قوله او تصدقت الخ) فيه نظر بل كلامه هنا مقصور على لفظ وهبت اذ هو الذي في المدونة وجميع ما عدا هذا اللفظ داخل في التردد الآتي والحاصل ان تردد ابن القصار وابن رشد في جميع ما عدا انكحت وزوجت ووهبت بصداق انظر بن (قوله يقتضي البقاء) اي تمليك الذات (قوله فينعقد به النكاح) وهو قول ابن القصار وعبد الوهاب في الاشراف والباجي وابن العربي في احكامه (قوله او لا ينعقد ولو سمى صداقا) اي وهو قول ابن رشد في المقدمات (قوله كلفظ لا يقتضي الخ) تحصل من كلامه ان الاقسام اربعة الاول ما ينعقد به النكاح مطلقا سمى صداقا او لا وهو انكحت وزوجت والثاني ما ينعقد به ان سمى صداقا والا فلا وهو وهبت فقط والثالث ما فيه التردد وهو كل لفظ يقتضي البقاء مدة الحياة قيل ينعقد به ان سمى صداقا وقيل لا ينعقد به مطلقا والرابع ما لا ينعقد به مطلقا اتفاقا وهو كل لفظ لا يقتضي البقاء مدة الحياة (قوله من الولي) اي ولي المراة (قوله فيفعل) اشعر اتيانه بالفاء باشتراط الفور بين القبول والايجاب وصرح به في القوانين فقال والنكاح عقد لازم لا يجوز فيه الخيار ويلزم فيه الفور من الطرفين فان تأخر القبول يسيرا جاز ولكن الذي في المعيار عن الباجي ما يقتضي الاتفاق على صحة النكاح مع تأخر القبول عن الايجاب وبذلك افتى العبدوسي والقوري انظر بن (قوله اذ لا يشترط تقديم الايجاب) اي من الولي على القبول اي من الزوج (قوله وان لم يرض الآخر) اي بعد حصول الصيغة منهما وظاهره ان خيار المجلس غير معمول به عندنا في النكاح وليس كذلك بل هو معمول به واجيب بان محل العمل به اذا اشترط قرره شيخنا وما ذكره المصنف من لزوم النكاح وان لم يرض هو المعتمد ولو قامت قرينة على ارادة الهزل من الجانبين خلافا للقول القابسي انه اذا علم الهزل في النكاح فانه لا يلزم (قوله كالطلاق والعتق) اي وكذلك الرجعة (قوله لقوته) اي في التصرف بسبب تزويجه الامة مع وجود الاب وله ان يجبر الثيب والبكر والكبيرة والصغيرة والذكر والانثى لانهما مال من امواله وله ان يصلح ماله باي وجه شاء (قوله وجبر المالك) اي لكل الرقيق اخذا مما بعده (قوله المسلم) واما الكافر فلا نتعرض له (قوله الحر) اي واما المالك الرقيق فلا جبر له والجبر لسيده والمراد الحر المالك لامر نفسه والا كان الجبر لوليه ومثل الحر المالك لامر نفسه العبد المأذون له في التجارة فانه يجبر رقيقه (قوله

من ذى عاهة) اى من فيه امر موجب للخيار كجذام او برص او جنون او قبح منظر ونفر (قوله ولو حصل لهما الضرر بعدمه) بل ولو قصد اضرارهما بعدمه على المعتمد ولا يؤمر حينئذ ببيع ولا تزويج لان الضرر انما يجب رفعه اذا كان فيه منع حق واجب ولا حق لهما فى النكاح ومافى التوضيح من ان محل عدم جبرهما على التزويج اذا قصد بمنعهما منه المصلحة ولم يقصد الضرر اما اذا قصد الضرر امر بالبيع او التزويج فهو ضعيف (قوله ذلك الرقيق) مفعول يجبر (قوله وله) اى لمالك البعض الولاية اى على ذلك المبعض فلا يتزوج الا باذنه وحاصله ان مالك البعض وان لم يكن له جبر لكن الولاية ثابتة له فان تزوج المبعض بغير اذنه كان له الاجازة والرد ان كان ذلك المبعض ذكرا وان كان انثى فان كان بعضها حرا والبعض الآخر حرا كان للسيد الذى هو مالك البعض الاجازة والرد أيضا وان كان بعضها رقا للسيد والبعض الآخر رقا لغيره تحتم الرد كذا قرر طفى والذى ذكره ح ان المبعضة بالحرية كالمبعضة بالشركة فى تحتم الرد واختاره بن (قوله وله أيضا الرد والاجازة) اشار بذلك الى ان الرد ليس قسيما للولاية كما هو ظاهر المصنف بل هو قسم من ثمرتها والقسم الآخر الاجازة فكان الاولى للمصنف ان يقول وله الولاية فله الرد والاجازة واشار الشارح الى ان تخييره بين الاجازة والرد فى المملوك الذكر دون الانثى (قوله وأما فى الامة) أى المتزوجة بغير اذنه (قوله ولو عقد لها أحد الشريكين) هذا ظاهر فى المشتركة واما المبعضة فقد جزم ح فيها بتحتم الرد كالمشتركة ونازعه طفى بان ظاهر كلامهم عدم تحتم الرد فيها بل يخير ورده بن وقوى ما قاله ح بما يعلم بالوقوف عليه كما مر (قوله والمختار) مبتدأ والخبر محذوف أى والمختار ما يذكر بعد من الحكم وهو ولا انثى اى لا يجبر انثى ملتبسة بشائبة وقوله والمختار الخ لفظ اللخمى فى التبصرة اختلف هل للسيد ان يجبر من فيه عقد حرية بتدبير او كتابة أو عتق لاجل او استيلاد فقيل له اجبارهم وقيل ليس له اجبارهم وقيل ينظر لمن ينتزع ماله فيجبره ومن لا فلا وقيل له اجبار الذكور دون الاناث ثم قال والصواب منعه من اجبار المكاتبة والمكاتب بخلاف المدبر والمعتق لاجل فله جبرهما الا ان يمرض السيد أو يقرب الاجل ويمنع من اجبار الاناث كأم الولد والمدبرة والمعتقة لاجل اه بلفظه اذا علمت هذا تعلم ان قوله والمختار حقه واختار الخ لانه اختيار له من عند نفسه لا من خلاف وقد يجاب بان تفصيل اللخمى لما كان غير خارج عن الاقوال التى نقلها عبر المصنف بالاسم اه بن (قوله كأم ولد) أى ومكاتبة ومدبرة ومعتقة لاجل (قوله وتعين رده) اى النكاح ان جبرها هذا بناء على احدى الروايتين فى ام الولد بمنع الجبر وهى التى اختارها اللخمى وقوله والراجح كراهته أى كراهة جبرها وهذه رواية يحيى عن ابن القاسم وعليها مشى المصنف فى قوله الآتى فى باب أم الولد وكره تزويجها وان برضاها بناء على ان الواو للمبالغة كما هو الحق لا للحال كما قيل (قوله ذكرا وانثى) الاولى قصره على الذكر لان الانثى دخلت فى عموم قوله ولا يجبر انثى بشائبة (قوله ومعتق لاجل ولو أنثى) الصواب قصره على الذكر اما الانثى المدبرة والمعتقة لاجل فيمنع جبرها عند اللخمى وهى داخلة فى عموم قوله ولا انثى بشائبة كما يعلم ذلك من كلام اللخمى المتقدم انظر بن (قوله والا فوليه) أى والا يكن رشيدا بل كان سفيها فالذى يجبرها وليه نحوه فى عب وخش قال بن وفيه نظر لما سيأتى فى قوله وعقد السفيه ذو الرأى انه لا جبر لولى الاب اذا كان سفيها بل السفيه اذا كان ذا عقل ودين فله جبر بنته وان كان ناقص التمييز خص وليه بالنظر فى تعيين الزوج وتزويج بنته واختلف فيمن يلى العقد هل الولى او الاب ولو عقد حيث يمنع منه نظر فان حسن امضاؤه امضى والا فلا فرق بينهما انظر المواق فيما يأتى اه ويمكن حمل ما قاله الشراح ومن وافقهم على ناقص التمييز فان وليه يجبر فيوافق ما فى بن تأمل تنبيه لو كان الاب سفيها ولا ولى

له

له جري في جبرابنته الخلاف الآتي في باب الحجر من قول وتصرفه قبل الحجر محمول على الاجازة عند مالك لا ابن القاسم كذا ينبغي قاله عبق (قوله فينتظر افاقتها ان كانت ثيبا) أي فاذا افاقت فلا تزوج الا برضاها واما ان كانت بكرا فانه يجبرها ولا ينتظر افاقتها (قوله ولو عانسا) أي ولو طالت اقامتها عند أبيها وعرفت مصالح نفسها قبل الزواج وماذكره من جبر البكر ولو عانسا هو المشهور خلافا لابن وهب حيث قال للاب جبر البكر ما لم تكن عانسا لانها لما عنست صارت كالثيب ومنشأ الخلاف هل العلة في الجبر البكارة وهي موجودة أو الجهل بمصالح النساء وهي مفقودة وقد اشار المصنف للرد على قول ابن وهب بلو (قوله حيث كان لا يأتي) أي واما اذا كان يأتي فله جبرها على نكاحه أي لانها تلتذ بنزول المني منه (قوله على الاصح) هذا قول سحنون واختاره اللخمي والباجي كما في التوضيح فلو قال على المختار والاصح كان اولى (قوله ودخل تحت الكاف الخ) محصله انه أراد بالكاف اللخمي من قام به موجب الخيار تنبيه كما ان الاب ليس له جبر بنته البكر على التزويج بذي عاهة موجبة لخيارها ليس له جبرها على التزويج بعبد ولو كان عبده وانما تزوج به برضاها به بالقول كما سيأتي في الابكار السبعة (قوله ولو بنكاح صحيح) أي هذا اذا كانت ثيوبتها بنكاح فاسد أو بعارض أو بزنا ولو بنكاح صحيح (قوله ان صغرت) ظاهره انه انما يجبرها قبل البلوغ فان تثيبت وتأيمت قبله ثم بلغت قبل النكاح فلا تجبر وهو كما في التوضيح قول ابن القاسم واشهب واستحسنه اللخمي وصوبه ومقابله لسحنون يجبرها مطلقا اه بن (قوله وهو الارجح) أي وهو ظاهر المدونة والتقييد لعبد الوهاب (قوله لا بفاسد) عطف على قوله أو بعارض كما افاده تقريره وقوله الا ان تثبت بنكاح فاسد أي واولى صحيح (قوله ولا يلزم الخ) أي لا يلزم من كونها مولى عليها من جهة المال ان يكون مولى عليها من جهة النكاح وبالغ المصنف عليها دفعا لتوهم مساواتهما وانها تجبر على النكاح كما يحجر عليها في المال (قوله ولا يجبر بكرا رشدت) أي كما لا يجبر الاب ثيبا بنكاح فاسد لا يجبر بكرا رشدت اي رشدها ابوها وثبت ترشيدها باقراره أو ببينة ان انكر وحيث كانت لا تجبر فلا بد من نطقها واذنها وماذكره المصنف من عدم جبر الاب للرشدة هو المعروف من المذهب وقال ابن عبد البر له جبرها ومثل البكر التي رشدها أبوها في كونه لا جبر له عليها البكر اذا رشدها الوصي وفي بقاء ولايته عليها قولان الراجح بقاء ولايته كما هو نقل المتيطي عن سماع اصبغ من ابن القاسم لكن لا يزوجها الا برضاها واما لو رشد الوصي الثيب فلا ولاية له عليها والولاية لاقاربها تنبيه اذا رشد البكر ابوها كما لا يجبرها على النكاح لا يحجر عليها في المعاملة وما في خش وعبق من انه لا يجبرها على النكاح ويحجر عليها في المعاملة فهو غير صواب اذ الرشد لا يتبعض فلا يكون في أمر دون امر كما ذكره الوانشريسي في طرر الفشتالي انظر بن (قوله ولو رشدها قبله) هذا غير صحيح اذا رشد من لوازمه البلوغ وقد قال ح كبكر رشدت يعني بعد البلوغ انظر بن (قوله أو اقامت الخ) أي لا يجبر الاب من اقامت في بيتها الساكنة فيه مع زوجها سنة من حين دخول الزوج بها كما هو ظاهر كلامهم لا من حين بلوغها كما قال عبق وقوله وانكرت أي والحال انها انكرت بعد فراقها الوطء مع العلم بخلوتها هذا اذا كذبها الزوج بل ولو وافقها على عدمه او جهلت خلوته بها وانكرت المس أيضا واولى في عدم الجبر اقرارها بمسه لكن مع الاقرار لا يجبرها حتى فيما دون السنة واما ان علم عدم الخلوة بها وعدم الوصول اليها فلا يرتفع اجبار الاب عنها ولو اقامت على عقد النكاح اكثر من سنة (قوله منزلة الثيوبة) أي في تكميل الصداق (قوله وجبر وصي) أي كل من يجبرها الاب وهي المجنونة مطلقا والبكر ولو عانسا والثيب ان صغرت مطلقا والثيب البالغة ان ثيبت بعارض او بحرام كالزنا

(قوله أو عين له الزوج حينئذ) أي وكان غير فاسق اذلا عبرة بتعيين الفاسق كما في المج (قوله ولكن لا جبر للوصي) أي فيما اذا عين له الاب الزوج او امره بالجبر (قوله الا اذا بذل الزوج مهر المثل الخ) ماذكره من ان الوصي لا يزوج الا بمهر المثل فاكثر لا يعارضه ما يأتي في نكاح التفويض من انه يجوز الرضى بدونه للوصي قبل الدخول لان ما هنا قبل العقد وما يأتي بعده لمصلحة عدم الفراق (قوله وارجح) الجبر الحق كما قال شيخنا العدوي ان الراجح الجبران ذكر البضع أو النكاح او التزويج بان قال له الاب انت وصي على بضع بناتي أو على نكاح بناتي او على تزويجهن او وصي على بنتي تزوجها أو تزوجها ممن احببت وان لم يذكر شيئا من الثلاثة فالراجح عدم الجبر كما اذا قال وصي على بناتي او على بعض بناتي أو على بنتي فلانة واما لو قال وصي فقط او على مالي أو على بيع تركتي او قبض ديني فلا جبر اتفاقا وهذه غير داخلة في كلام المصنف فلو زوج جبرا فاستظهر عج الامضاء وتوقف فيه النفراوي واما ان زوجها بلا جبر كما يأتي في قول المصنف وان زوج موصى على بيع تركته وقبض دينه صح (قوله لا قبله) أي ولا بعده ينفذ (قوله تأويلان) اي والمعتمد منهما الثاني وهو الصحة مطلقا اي قبل بعد الموت بقرب او بعد (قوله الا ما استثنى) أي من الابكار السبعة فلا بد من اذنها بالقول (قوله واذنت لوليها بالقول) هذا يقتضي انها لا تجبر ولا تزوج الا برضاها وهو ما في المواق من اللخمي وعزاه ابن عرفة للمعروف من المذهب وحكى عليه الاتفاق وسلمه ابن سلمون وهو ظاهر عد المصنف لها من الابكار التي تعرب عن نفسها كالثيب (قوله بري ذلك) أي جواز نكاحها (قوله ماذكر) اي من خوف الفساد وبلوغها عشرا (قوله وانه كفؤها في الدين) أي في الدين والتمسك بالاحكام الشرعية (قوله والنسب) أي بان كان معلوم الاب لا ان كان لقيطا او من زنا (قوله كفي جماعة المسلمين) أي في ثبوت ماذكر لديهم والواحد منهم يكفي (قوله وشور القاضي) هذا الشرط لم يذكره ابن رشد ولا المتيطي ولا ابن شاس ولا ابن الحاجب ولا أبو الحسن ولا غيرهم ممن تكلم على هذه المسئلة اعني جواز نكاح اليتيمة القاصر وانما نقله المصنف عن ابن عبد السلام قائلا العمل عليه عندنا ثم انه ان أراد بمشاورة القاضي ان رفع له لاجل اثبات الموجبات المذكورة كما قال عج وتبعه شارحنا فذلك صحيح والمعنى ورفع وجوبا للقاضي لاثبات ماذكر وان كان المراد انه لا بد في تزويجها من مشاورته فلا يصح بدونها وهذا غير ظاهر اذ لم يقل بذلك احد انظر بن (قوله والا بأن زوجت مع فقد الشروط الثلاثة) أو بعضها الذي يفيده نقل المواق وح لو لو اختصاص قوله وان صح ان دخل وطال بمفهوم القيد الاول وهو خيف فسادها قالا ولم نر من ذكره في باقي مفاهيم القيود السابقة اه اقول فحينئذ معناه ان المطلوب ان تكون بلغت عشرا فعلى فرض اذا لم تبلغها وزوجت صح النكاح اه عدوي والحاصل ان بلوغها عشرا مطلوب لمراعاة القول الآخر وهو مذهب المدونة وارسالة انها اي اليتيمة لا تزوج الا اذا بلغت وليس شرطا يتوقف عليه تزويجها على القول الذي جرى به العمل بتزويجها وكذلك مشاورة القاضي واذا كانت واجبة ليس شرطا على ما علمت ولذا قال شيخنا العلامة العدوي المعتمد في هذه المسئلة ما ارتضاه المتأخرون من ان المدار على خيفة الفساد فتى خيف عليها الفساد في مالها او في حالها زوجت بلغت عشرا أو لا رضيت بالنكاح ام لا فيجبرها وليها على التزويج ووجب مشاورة القاضي في تزويجها فان لم يخف عليها الفساد وزوجت صح ان دخل وطال وان خيف فسادها وزوجت من غير مشاورة القاضي صح النكاح ان دخل وان لم يطل (قوله او مضت مدة تلد فيها ذلك) اي او ولدت ثلاث سنين (قوله على المشهور) هذا القول شهره في العتبية والمتيطي ومقابله ما رواه ابن حبيب عن مالك واصحابه

انه

انه يفسخ وان ولدت الاولاد وشهر هذا القول أبو الحسن ومار وى عن ابن القاسم من انه لا يفسخ اه عدوى (قوله وقدم ابن) أى وجوبا على الراجح وقيل ندبا وعليهما يتخرج ما يأتى فى قوله وصح بأبعد مع اقرب ان لم يجبر ولم يجز فروعى القول بوجوب الترتيب فحكم بعدم الجواز عند فقده وروعى القول بالندب فحكم بالصحة كذا قيل وقد يقال انه واجب غير شرط وهو المناسب لقوله ولم يجز وحينئذ فالصحة على كلا القولين تأمل (قوله ولو من زنا) أى بان ثيبت البالغ بنكاح صحيح ثم زنت وأتت بولد فيقدم على الاب واما اذا ثيبت بزنى وأتت منه بابن فان الاب يقدم عليه لانها فى تلك الحالة مجبرة للاب كما يفهم مما مر اد لم يفرق فى الحرام بين ان ينشأ عنه ابن ام لا (قوله ان لم تكن مجبرة) أى والا قدم المجبر على الابن سواء كان المجبر ابا او وصيا (قوله فاب) اى شرعى أى واما الاب الزانى فلا عبرة به كالاب من الرضاع (قوله فاخ لاب) صادق بان يكون شقيقا أو لاب فقط وخرج الاخ للام فانه لا ولاية له خاصة وان كان له ولاية من جهة انه من افراد المسلمين (قوله فاخ فابنه فجد) ماذكره من تقديم الاخ وابنه على الجد هنا كالولاء وامامة الجنازة هو المشهور ومقابله ان الجد وأباه وان علا يقدمان على الاخ وابنه قال عج

بغسل وايصاء ولاء جنازة * نكاح أخا وابنا على الجد قدم

وعقل ووسطه بباب حضانة * وسوه مع الاباء فى الارث والدم

ثم يلى ابن العم أبو الجد فعم الاب وهكذا يقدم الاصل على فرعه وفرعه على اصل اصله وقيل ان الجد وان علا يقدم على العم أى على عمها وابنه وعلى عم ابيها وابنه وعلى عم جدها وابنه (قوله على الاصح) أى عند ابن بشير والمختار اى عند اللخمى وهو قول مالك وابن القاسم وسحنون ومقابله ما رواه على ابن زياد عن مالك ان الشقيق من الاخوة وغيره فى مرتبة واحدة فيقترعان عند التنازع فتبين ان الخلاف انما هو منصوص فى الاخوين كما قال شيخنا (قوله وهو من اعتقها) أى وعصبته المتعصبون بانفسهم وكذا يقال فيمن اعتق من اعتقها أو اعتق أباها لان كلا من الثلاثة المذكورين وعصبته المتعصبين بانفسهم يصدق عليه انه مولى اعلى وترتيب عصبة كل واحد من المتعصبين بانفسهم كترتيب عصبتها (قوله انما تستحق بالتعصيب) أى والعتيق ليس من عصبتها وانما لم يعبر المصنف بقولان لان الثانى اصح من الاول ولم يقل خلاف لانه انما يعبر به اذا كان كل من القولين قد شهر وهنا ليس كذلك (قوله فكافل) المراد بالمكفولة كما قال شيخنا من مات أبوها وغاب اهلها وحاصله ان البنت اذا مات أبوها وغاب أهلها وكفلها رجل أى قام بامورها حتى بلغت عنده سواء كان مستحقا لحضانتها شرعا أو كان أجنبيا فانه يثبت له الولاية عليها ويزوجها باذنها فان مات زوج المكفولة أو طلقها فهل تعود ولاية الكافل اولا تعود ثالثها تعود ان كان فاضلا ورابعها تعود الولاية ان عادت المرأة لكفالته واشعر اتيان المصنف بالوصف مذكرا ان المرأة الكافلة لا ولاية لها وهو المذهب وقيل لها ولاية لكنها لا تباشر العقد بل توكل من يعقد لمكفولتها (قوله بشروطها) اى بالشروط التى بلغت عشرا (قوله اظهرها الاخير) قال ابو محمد صالح اقل الكفالة التى تثبت بها الولاية اربع سنين وقيل عشر سنين والاولى ان لا تحد الا بما يوجب الحنان والشفقة اه أبو الحسن (قوله والا) أى بان كان لها قدر بان كانت ذات مال أو جمال (قوله من جملة عامة المسلمين) اى فلا يزوجها الا عند عدم الحاكم حقيقة او حكما (قوله والمعتمد ظاهرها) اى وقيل انه لا يشترط فى ولاية الكافل الدناءة بل ولايته عامة للدنيئة والشريفة وماذكره الشارح من ان المعتمد ظاهرها تبع فيه عج وقد اعتمد الشيخ ابراهيم اللقانى والبدر القرافى مقابله فكل من القولين قد رجح (قوله

ان ثبت عنده صحتها) أى خلوها من المرض وقوله وخلوها من مانع اى كالاحرام والعدة (قوله وانه كفؤها فى الدين) أى التدين والعمل بالاحكام الشرعية بحيث لا يكون شريبا ولا فاسقا (قوله والحال) أى السلامة من العيوب ولو من غير ما يوجب الخيار وقيل ان المراد مساواته لها فيما هى عليه من صفات الكمال فهما تقريران والظاهر ان المراد ما هو اعم (قوله والمهر) أى وان يثبت ان المهر مهر مثلها (قوله فى غير المالكة الخ) أى واثبات الكفاءة فى الامور المذكورة انما يحتاج له فى غير المالكة الخ (قوله واما الرشيدة) أى وهى المالكة لامر نفسها وقوله فلها اسقاط الخ أى فلا يحتاج فى حقها الاثبات الكفاءة فيما ذكر لان لها اسقاط الخ (قوله فيما ذكر أى من الدين والحرية والحال ومهر المثل تنبيه لو عقد الحاكم من غير بحث عن هذه الامور صح ما لم يثبت ما يبطل العقد (قوله فولاية عامة مسلم) المراد بالمسلم الجنس واضافة عامة له من اضافة المؤكد بالكسر للمؤكد بالفتح أى فولاية المسلمين عامتهم أى كلهم فلا يختص بتلك الولاية شخص دون آخر بل لكل واحد فيها مدخل كانت المرأة شريفة أو دنيئة لقوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض ومتى قام بها واحد سقط عن الباقى على طريق الكفاية (قوله وصح بها الخ) ظاهره عدم الجواز ابتداء وان صح بعد الوقوع والحق الجواز كما هو نص المدونة وابن فتوح وابن عرفة وغيرهم (قوله كمسلمانية ومعتقة) ظاهره ولو كانت كل منهما ذات مال وجمال وحسب وهو ما قاله عج قال بن وهو غير صحيح اذ الذى فى كلام زروق ان المسلمانية والمعتقة انما تكون دنيئة اذا كانت غير معروفة بالمال والجمال والحسب ونصه فان زوج بالولاية العامة مع وجود الخاصة فان كانت دنيئة كالسوداء والمسلمانية ومن فى معناهما ممن لا يرغب فيه لحسب ولا مال ولا جمال صح اه ومقتضاه ان من يرغب فيها منهن لواحد مما ذكر فشريفة وهو ظاهر (قوله ولا حسب) هو ما يعد من مفاخر الآباء كالكرم والصلاح (قوله والظاهر انها) اى المرأة وقوله ان عدمت النسب اى علو النسب وقوله فدنيئة ولو كانت جميلة ذات مال اى وان كانت ذات نسب وحسب كانت شريفة ولو فقيرة غير جميلة وهذا غير معول عليه بل المعول عليه ما قاله زروق (قوله لم يجبر) أى واما لو عقد النكاح بالولاية العامة مع وجود الولى الخاص المجبر كالاب فى ابنته والسيد فى امته كان النكاح فاسدا ويفسخ ابدا ولو اجازه المجبر (قوله فللاقرب الرد) اى وله الاجازة قال عب فان سكت الولى عند عقد الاجنبى لها مع حضوره العقد فهو اقرار له قال بن وفيه نظر فقد ذكر ابن لب عن ابن الحاج انه لا اعتبار برضى الاقرب اذا لم يتول العقد ولا قدم من تولاه ولا يعد هذا اقرار النكاح ذكره فى نوازله فى عقد نكاح الخال مع حضور الاخ الشقيق ورضاه دون تقديم منه (قوله قبل الدخول) أى وبعد العقد اى ان طال ما بين العقد والبناء وحاصله انه اذا عقد للشريفة بالولاية العامة مع وجود الولى الخاص غير المجبر وطال الزمان بعد العقد وقبل الدخول دخل ام لا فهل يتحتم الفسخ أو لا يتحتم ويخير الولى بين الاجازة والرد تأويلان وعلى التأويل الاول من تحتم الفسخ فانظر هل بطلاق أو بغيره (قوله تأويلان) الاول لابن التبان والثانى لابن سعدون (قوله وصح) أى مراعاة للقول بندب الترتيب المتقدم أو ان الوجوب غير شرطى (قوله بابعد) أى ولو كان ذلك الابعد هو الحاكم كما قال ح فاذا لم ترض المرأة بحضور أحد من اقاربها وزوجها الحاكم كانت من افراد هذه المسئلة ولو لم ترض الا بوكالة واحد اجنبى من آحاد المسلمين غير الحاكم جرى فيه قوله سابقا وصح بها فى دنيئة ثم ان المراد بالابعد المؤخر عن الآخر فى المرتبة وبالاقرب المتقدم عليه فى المرتبة ولو كانت جهتهما متحدة فيشمل تزويج الاخ للاب مع وجود الشقيق وليس المراد الاقرب والابعد فى الجهة والا لاوهم ان تزويج الاخ للاب مع وجود الشقيق

جائز

جائزا ابتداء لاتحاد جهتهما مع انه ليس كذلك (قوله راجع لقوله وصح بها وما بعده) فيه نظر بل
عدم الجواز خاص بقوله وبابعد مع اقرب الخ لما تقدم في قوله وصح بها في دنيئة الخ اه بن والذي
تقدم فيها هو ان المشهور الجواز ابتداء وانظر ما الفرق بين المسألتين حيث حكم بالجواز في الاولى دون
الثانية بل كان القياس العكس (قوله في الصحة فقط) أشار الى ان الكاف للتشبيه لا للتمثيل
لعدم شمول ماقبلها لما بعدها خلافا لعب حيث جوز جعلها للتمثيل فانظره (قوله كاحد الخ) أي كما
يصح العقد اذا تولاه أحد المعتقين. (قوله بينه) أي بين ان رضاها يكون باي شئ (قوله يعني
صمتها الخ) اشار الى ان في كلام المصنف قلبا الا ان المقصود الاخبار عن الصمت بكونه رضى لا الاخبار
عن الرضى بالصمت (قوله رضى) أي بالزوج والصداق (قوله ولا يقبل الخ) يعني انه اذا قيل
لها فلان يريد تزوجك وجعل لك من الصداق كذا فسكتت فقيل لها هل تفوضين لفلان في العقد
فسكتت فعقد لها فلان على ذلك الرجل بالصداق الذي سمى لها فبعد العقد ادعت انها لم ترض
بذلك الزوج أو الصداق أو الولي الذي عقد لها وادعت انها تجهل ان الصمت رضى فلا تقبل دعواها
وتم النكاح وهذا عند الاكثر وتأويل الاول انه يقبل دعواها انها تجهل ان الصمت رضى
وهو مبني على وجوب اعلامها به وقال حد يس ان عرفت بالبله وقلة المعرفة قبل دعواها الجهل
والا فلا تقبل دعواها فالمسئلة ذات اقوال ثلاثة (قوله دعوى جهله) من اضافة المصدر لمفعوله كما
اشار له الشارح (قوله لشهرته) أي لشهرة ان صمتها رضى (قوله كتفويضها الولي في العقد)
فيكفي صمتها أي سواء كانت غائبة عن مجلس العقد أو حاضرة فيه والموضوع انها بكر وأما الثيب
فلا يكفي سكوتها في التفويض للولي في العقد الا اذا كانت حاضرة واما ان كانت غائبة فلابد من نطقها
وهذا مذهب ابن القاسم وقال ابن حبيب يكفي صمت الثيب في الاذن للولي حضرت أو غابت فهي
كالبكر في ذلك وانما يختلفان في تعيين الزوج والصداق ففي البكر يكفي الصمت واما الثيب فلابد فيها
من النطق (قوله وان منعت) اي بالقول حين عرض عليها الصداق او الزوج بان قالت
لا اتزوج وقوله أو نفرت أي بالفعل بان قامت او غطت وجهها حتى ظهرت كراهتها وقوله لم تزوج
لعدم رضاها فان زوجت فسخ نكاحها ابدا ولو بعد بناء وطول ولو اجازته وهي اولى من المفتاة عليها
لانه اشترط في المفتاة عليها ان لا يظهر منها منع وهذه قد اظهرته (قوله فتزوج) أي لدلالة
الاول على الرضى صريحا ولدلالة الثاني عليه ضمنا لاحتمال ان بكاها على فقد ابيها وتقول في
نفسها لو كان أبي حيا لم احتج لاستئذان (قوله عما في نفسها) أي من الرضى بالزوج والصداق
وعدم الرضى بهما او باحدهما واما اذنها في العقد فيكفي فيه الصمت كذا قال عبق وفيه نظر بل
لابد من اذنها في التفويض كما يفيده نقل المواق عن المتيطي وهو قول ابن القاسم واما ماقاله عبق
فهو قول ابن حبيب وهو ضعيف (قوله ولو قبل بلوغها الخ) صوابه بعد بلوغها الا ان الرشد لا يصح الا
بعد البلوغ كما مر (قوله فلابد من نطقها) أي بانها راضية بذلك الزوج والصداق ولا يكون
سكوتها اذنا منها (قوله او زوجت بعرض) أي سواء كان كل الصداق أو بعضه
فلابد من ان ترضى به بالقول واما الزوج فيكفي في الرضى به صمتها كما يظهر كذا قرر شيخنا (قوله
وليست مجبرة) اي بان كانت يتيمة لا اب لها ولا وصي ينظر في حالها فلابد من نطقها
بالرضى بذلك العرض لانها بائعة مشترية والبيع والشراء لا يلزم بالصمت ومفهوم قوله
وهي من قوم لا يتزوجون به انها لو كانت من قوم تزوج به فلا يحتاج لنطقها ويكفي في رضاها
بالصداق صمتها (قوله برق) اي بزوج ذي رق ولو كان عبدا بيها او زوجها ابوها به لما في تزويجها

به من زيادة المعرة التى لا يحصل مثلها فى تزويجها بغير عقد أبيها اه خش **(قوله فلابد من نطقها)** اى بالرضى به ولو مجبرة **(قوله وتقدم ان المعتمد انه يكفى صمتها)** اى بناء على القول انها لا تجبر وقد علمت ان المعول عليه انها تجبر اذا خيف فسادها **(قوله أو افتيت عليها)** اى بالعقد ولو رضيت بالخطبة قبل ولم تأذن فى العقد لان الخطبة غير لازمة لجواز الرجوع عنها فلا تكفى عن عرض العقد عليها والاستئذان فيه وتعيين الصداق **(قوله وصح الخ)** هذا شروع فى شروط صحة العقد على المفتات عليها اذا رضيت بعقد وليها عليها افتياتا **(قوله حينئذ)** اى حين اذ رضيت بالقول **(قوله واليوم بعد)** لا يخفى معارضة مفهوم هذا مع مفهوم قوله و سار اليها بالخبر فى وقته والظاهر ان العبرة بمفهوم هذا اه عدوى **(قوله فلا يصح رضاها به)** أى بالنكاح وقوله معه اى مع تأخر وصول الخبر اليها يوما وقيل يصح وسبب الخلاف هل الخيار الحكمى كالشرطى ام لا أى هل الخيار الذى جر اليه الحكم وهو الخيار الذى فى المدة التى بين العقد ورضاها كالخيار الحاصل بالشرط وحينئذ فيفسخ النكاح ولا عبرة بذلك الرضى الواقع بعد اليوم أو ليس مثله **(قوله بالبلد)** اى التى وقع فيها العقد افتياتا ولو بعد طرفاها الا انه لما كانت البلد واحدة نزل بعد الطرفين منزلة القرب بخلاف البلدين ولو تقاربا فان شأنهما بعد المسافة اه عدوى **(قوله اى المكانان)** أى المكان الذى فيه الزوجة والمكان الذى وقع فيه العقد افتياتا **(قوله ولم يقر الولى به)** فان أقر الولى الواقع منه الافتيات بالافتيات حال العقد فسخ اتفاقا وان قرب رضاها كما قال ابن رشد اه خش **(قوله وبقى شرط رابع)** فى الحقيقة هو شرط خامس فى صحة عقد المفتات عليها وحاصل المسئلة ان المفتات عليها سواء كانت بكرا أو ثيبا انما يصح نكاحها اذا رضيت بذلك العقد بالنطق وان يكون رضاها قريبا زمنه من العقد وان تكون المرأة فى البلد التى وقع فيها العقد افتياتا وان لا يقر الولى الذى وقع منه الافتيات بالافتيات حالة العقد وان لا يقع منها رد قبل الرضى والشارح جعل الشروط أربعة نظرا لكون المشروط فيه صحة نكاح المفتات عليها التى رضيت بالقول **(قوله فلا عبرة برضاها بعده)** أى بعد الرد ولو قرب الرضى **(قوله كالافتيات عليها)** أى فيصح العقد ان رضى الزوج به نطقا بالشروط الاربعة المتقدمة **(قوله مطلقا)** أى وجدت كل الشروط أو بعضها أو عدمت رأسا **(قوله أشخاص ثلاثة)** جعلها ثلاثة باعتبار استثنائه وان كان فى الواقع لا خصوصية لهؤلاء الثلاثة بل كل ولى كذلك على ما يأتى للشارح **(قوله وان أجاز مجبر الخ)** حاصله ان المجبر اذا كان له ابن أو اخ أو أب او جد ثم انه زوج ابنة ذلك المجبر أو امته بغير اذنه والحال انه حاضر فلما اطلع المجبر على ذلك أجازه فان النكاح يمضى اذا كان ذلك المجبر فوض لذلك العاقد أموره وثبت التفويض ببينة **(قوله صدر)** أى ذلك النكاح **(قوله لانه نص المدونة الخ)** قال فى التوضيح وألحق بهم ابن حبيب سائر الاولياء اذا قاموا هذا المقام الابهرى وابن محرز وكذلك الاجنبى لانه اذا كانت العلة تفويض المجبر فلا فرق وكلام المدونة يحتمل أن يكون موافقا لهما ويحتمل ان يكون مخالفا لهما ويحتمل أن يكون موافقا لابن حبيب خاصة اه كلامه فظاهره ان هذه احتمالات فقط وظاهر عب انها تأويلات للشيوخ اه بن **(قوله فى ولى)** أى فى صورة عقد ولى **(قوله وثبت التفويض ببينة)** أى تشهد على ان المجبر نص له على التفويض بأن قال له فوضت اليك جميع امورى أو أقمتك مقامى فى جميع أمورى أو تشهد على انهم يرونه يتصرف له تصرفا عاما كتصرف الوكيل المفوض له وظاهر المصنف ان التفويض انما يثبت بالبينة لا بقول المجبر وهو كذلك **(قوله جاز)** أى مضى **(قوله وهل محل الجواز)** أى المضى والصحة **(قوله تأويلان)** الاول لحمديس

والثانى

والثانى لابى عمران الفاسى (قوله وفسخ الخ) حاصله ان المجبر اذا كان غائبا غيبة قريبة كعشرة أيام او كان حاضرا ثم ان الحاكم او غيره من الاولياء زوج ابنته أو امته بغير اذنه ولم يفوض له اموره فان النكاح يفسخ ابدا ولو أجازه المجبر بعد علمه ولو ولدت الاولاد (قوله وهذا) اى ماذكره من تحتم الفسخ ولو أجازه المجبر اذا كانت النفقة جارية الخ اى ومحله ايضا ما لم يتبين اضراره بها بغيبته بأن قصد تركها من غير زواج فان تبين ذلك كتب له الحاكم اما ان تحضر تزوجها أو توكل وكيلا يزوجها والا زوجناها عليك فان لم يفعل زوجها الحاكم عليه ولا فسخ كما قال ابن حاجى (قوله والا زوجها القاضى) أى سواء كانت بالغا اولا ولو لم تبلغ عشرا ولو لم تأذن بالقول كما قال ابن رشد واللخمى فعلم من هذا ان الصغيرة غير اليتيمة تزوج اذا خيف عليها الضيعة او عدمت النفقة وانه يزوجها الحاكم لا وليها خلافا لابن وهب فليست كاليتيمة من كل وجه الا ترى ان هذه لا يزوجها الا الحاكم واليتيمة يزوجها وليها بعد مشورة الحاكم قاله شيخنا العدوى (قوله وزوج الحاكم الخ) بقى الكلام فى الغيبة المتوسطة والظاهر ان ما قارب الشئ يعطى حكمه ويبقى الكلام فى النصف والظاهر انه يحتاط فيه ويلحق بالغيبة القريبة فيفسخ (قوله فى كافريقية) أى فى كل غيبة بعيدة كافريقية ومحل جواز تزويج الحاكم لها اذا كانت بالغا والا فلا يزوجها ما لم يخف عليها الفساد والا زوجها كما قال ابن حارث (قوله ولو دامت نفقتها) هذا هو الراجح كما فى ح خلافا لما اعتمده طفى من اشتراط قطع النفقة وخوف الضيعة لان الاول ظاهر المدونة والثانى قول الامام مالك فى كتاب محمد (قوله واذنها صماتها) هذا هو الصواب خلافا لقول عبق لا بد من اذنها بالقول اذ لم يعدها فيما مر (قوله ولو جبرا على المعتمد) هو ما قاله اللخمى ورجحه بعضهم خلافا لما فى عبق (قوله وظهر من مصر) استبعد هذا ابن عبد السلام (قوله وقال الاكثر الخ) استظهر هذا ابن عبد السلام لان المسألة لمالك لا لابن القاسم وقد نقل المسألة وان كانت لمالك لكن ابن القاسم لما قررها بمصر ولم يعين البلد أفقد فاد ان افريقية بعيدة من البلدين وهذا هو الذى ينبغى قاله شيخنا (قوله وتؤولت أيضا بالاستيطان) أى كما انها تؤولت على ان للحاكم ان يزوجها فى غيبته البعيدة كافريقية سواء كان متوطنا بها ام لا وتؤولت على انه لا يزوجها الا اذا كان متوطنا بالفعل بافريقية ونحوها وأخر هذا التأويل لان ابن رشد ضعفه وقال لا وجه له انظر بن (قوله واما من خرج لتجارة) أى لافريقية ونحوها (قوله ونيته العود) الاولى ويرجى عوده وقوله فلا يزوج الحاكم ابنته أى على هذا التأويل الثانى (قوله كغيبة الاقرب الخ) حاصله ان الولى الاقرب غير المجبر اذا غاب غيبة مسافتها من بلد المرأة ثلاثة ايام ونحوها ودعت لكفوء واثبتت ما ادعته من الغيبة والمسافة والكفاءة فان الحاكم يزوجها لا الابعد فلو زوجها الابعد فى هذه الحالة صح كما يدل عليه قوله وبابعد مع اقرب فلو كان لهذا الغائب وكيل مفوض لتولى التزويج لان الغائب نزله منزلة نفسه وليست الثيب مستثناة من الوكالة كالبكر (قوله وان اسر او فقد فالابعد من الاولياء) أى يزوجها برضاها ولو جرت النفقة عليها ولم يخف عليها ضيعة قال المتيطى وبه القضاء ولا يزوجها الحاكم قال بن وقد تبع المصنف فى هذا ما رجحه المتيطى والذى لابن رشد الاتفاق على ان الاسير والمفقود كذى الغيبة البعيدة لا يزوج ابنتهما الا الحاكم ولا ينتقل الامر للابعد وصوبه بعض الموثقين قائلا لا أى فرق بين الفقد والاسر وبعد الغيبة انظر المواق لكن فى حاشية شيخنا ان المشهور ما قاله المتيطى وذلك لتنزيل اسر الاقرب وفقده منزلة موته وهو اذا مات تنتقل الولاية للابعد بخلاف بعيد الغيبة فان حياته معلومة فتأمل (قوله من فقد شرط الولى) أى من فقد شرطا من شروطه فشرط فى كلامه مفرد مضاف يعم

(قوله كذي رق) أي كما ينتقل الحق في العقد للابعد اذا كان الاقرب ذا رق كما لو كان الاب او المالك رقيقا (قوله على وليته) أي التي هي بنته او امته وقوله او كانت دنيئة أي ولو كانت دنيئة ولو كان اذن له سيده فهما داخلان في حيز المبالغة (قوله بطلقة) متعلق بقوله فسخ أبدا (قوله ذكرا) مفعول لقوله وكلت وقوله مستوفيا الشروط أي الستة المعتبرة في الولي المباشر لعقد الانثى وقوله في عقد الانثى متعلق بوكلت وانما وكلت من ذكر لان لكل منهن حقا في ولاية النكاح ولا يصح مباشرتها له (قوله فان كل واحدة ممن ذكرن تلي تزويجه على المشهور) أي وهو قول ابن القاسم في العتقية والواضحة وقيل لا تقبل المرأة للذكر نقله عبد الوهاب (قوله كبعض الاناث) أي وهو المالكة والوصية والمعتقة المتقدم ذكرهن فانهن يمنعن المباشرة للعقد وان كانت الولاية ثابتة لهن (قوله لعدم) أي ولا يباشر العقد لعدم اهليته لمباشرته (قوله طالب فضلا) أي فان لم يطلب فضلا بزواجها فليس له ان يوكل من يعقد عليها بل المتولي لعقدها انما هو سيدها وتوكيله باطل وان أجازه السيد جاز فلو جهل الامر ولم يعلم هل طلب بزواجها فضلا ام لا حمل على عدم طلب الفضل حتى يثبت خلافه (قوله بان يزيد) أي ما طلبه (قوله لانه احرز) علة لمحذوف أي وانما جاز للمكاتب تزويج امته اذا طلب فضلا في مهرها (قوله ولا يوكلون) أي لا يوكل الزوج ولا المرأة ولا الولي المحرم كل منهم ويستمر المنع الى تمام الاحلال بالرمي والطواف والسعي في الحج والعمرة (قوله ولا يجيزون) أي اذا افتيت على واحد منهم فالاحرام كما يمنع من عقد النكاح يمنع من التوكيل عليه ويمنع من اجازته (قوله ويفسخ أبدا) أي قبل البناء وبعده ولو ولدت الاولاد لكنه لا يتأبد به التحريم ابن عرفة ومن قدم سعيه وافاض ونسي الركعتين وعقد فان نكح بالقرب فسخ وان تباعد جاز ونقله ابن رشد وقال القرب ان يكون بحيث يمكنه ان يرجع فيبتدئ طوافه ويعلم منه ان القرب والبعد منظور فيهما الترك الركعتين مع ابتداء العقد لانه منظور فيهما للعقد مع وقت الاطلاع عليه فاذا عقد قبل ان يصل لبلده كان ذلك قريبا وان عقد بعد الوصول لبلده كان بعيدا (قوله فلا يكون المسلم وليا لغريبته الكافرة) أي واولى غيرها فلو وقع وتولى عقد نكاحها فان كان لمسلم فسخ وان كان لكافر ترك كما قال المصنف بعد (قوله فيزوجها سيدها المسلم لكافر فقط) أي لعبد كافر له أو لغيره لا لمسلم وتوقف الشيخ سالم السنهوري في تزويجها الحر كافر وقال لا اعرف فيه شيئا والظاهر انه لا يصح لوجود علة عدم تزويج الحر الامة وهو استرقاق الولد وقال الشيخ ابراهيم اللقاني عمومات كلامهم تشمل عقد الكافر حرا او رقيقا فليحرر اه شيخنا (قوله من غير نساء الجزية) أي حالة كون تلك المعتقة ليست من نساء أهل الجزية وانما قدرنا اهل لان النساء لا جزية عليهن مطلقا وانما هي على الرجال الاحرار اصالة أو المعتقين بفتح التاء اذا كان عتقهم من كافر مطلقا أي ببلد الحرب او ببلد الاسلام او كان عتقهم من مسلم بدار الحرب فقط واحترز المصنف بقوله من غير نساء أهل الجزية عما لو كانت من نساء اهل الجزية بان اعتقها مسلم ببلد الحرب أو أعتق كافر امته ببلد الحرب أو الاسلام ثم اسلم فانه لا يزوجها اذ لا ولاية له عليها اللهم الا ان تسلم (قوله ترك) أي واما لو زوجها المسلم فانه يفسخ ابدا خلافا لاصبغ القائل بعدم الفسخ (قوله على كافرة) أي هذا اذا كانت قريبة له بل ولو الخ (قوله وقد ظلم نفسه) لاعانته الكافر على ذلك العقد (قوله لينظر فيه) اى فان وجده صوابا امضاه والا رده (قوله فان لم يفعل) أي فان لم ينظر فيه الولي (قوله كمن لا ولي له) أي والحال انه ذو راي فانه يجوز انكاحه اتفاقا (قوله فيفسخ عقده) أي ان لم يكن نظرا والا مضى أي انه يكون معرضا للفسخ بحيث يجب

على

على الولى النظر فيه فان وجده نظرا امضاه والا رده كذا قرر شيخنا العدوى وفى المواق وان كان ناقص التمييز خص وليه بالنظر فى تعيين الزوج وتزويج بنته كيتيمه ويختلف فيمن يلى العقد هل الاب أو الولى ولو عقد حيث يمنع منه نظر فان كان حسن النظر مضى والا فرق بينهما اه بن (قوله وصح توكيل زوج الجميع) اعلم ان توكيل الزوج للجميع جائز ابتداء وانما عبر المصنف بالصحة لاجل قوله لا ولى الا كهو اه بن ويدل لجوازه ابتداء ما فى سماع عيسى ونصه لا بأس ان يوكل الرجل نصرانيا أو عبدا او امرأة على عقد نكاحه اه وقول الشارح والصبى أى المميز واما غيره فهو كالمعتوه (قوله الا كهو) ادخل الكاف على الضمير على مذهب ابن مالك القائل بجوازه على قلة ومذهب غيره لا يجوز الا فى الضرورة (قوله وعليه الاجابة لكفء رضيت به) أى سواء طلبته للتزوج به أولم تطلبه بان خطبها ورضيت به لانه لو لم يجب لذلك مع كونها مضطرة لعقده كان ذلك ضررا بها واما الاب المجبر فلا يجب عليه الاجابة لكفئها لانه يجبرها الا للخصى الا ان يتبين عضله والا وجب عليه الاجابة لكفئها ومحل كلام المصنف ما لم تكن كتابية وتدعو لمسلم والا فلا تجاب له حيث امتنع اولياؤها لان المسلم غير كفئها عندهم فلا يجبرون على تزويجها به قاله شيخنا (قوله وكفؤها اولى) أى لانه اقرب لدوام العشرة (قوله فى المسألتين) الاولى ما اذا طلبها كفء ورضيت به طلبت التزوج به اولا والثانية ما اذا دعت لكفء ودعى وليها لكفء آخر (قوله فيأمره الحاكم) أى فان امتنع الولى من تزويجها بالكفء الذى رضيت به فى المسألتين امره الحاكم الخ (قوله وان ظهر له الخ) أى واما ان سأله عن وجه امتناعه فابداه له وجهه ورآه صوابا ردها اليه (قوله ثم ان امتنع) أى بعد امر الحاكم زوجها الحاكم وحاصل الفقه انه اذا امتنع الولى غير المجبر من تزويجها بالكفء الذى رضيت به فى المسألتين فان الحاكم يسأله عن وجه امتناعه فان ابدى وجها ورآه صوابا ردها اليه وان لم يبد وجها صحيحا امره بتزويجها فان امتنع من تزويجها بعد الامر زوجها الحاكم هذا حاصل كلام الشارح وهو الصواب خلافا لما فى عبق فانظره (قوله ولا ينتقل) أى بسبب امتناعه من تزويجها الكفء الحق للابعد مثله فى التوضيح ونصه قال فى العمدة المزوج مع عضل الاب الحاكم بلا اشكال كما نص عليه المتيطى وغيره من الموثقين وهو ظاهر فى انه اذا امتنع الولى الاقرب انتقلت الولاية للحاكم لا للابعد وخالف فى ذلك ابن عبد السلام فقال انما يزوجها الحاكم عند عدم الولى غير العاضل واما عند وجوده فينتقل الحق للابعد لان عضل الاقرب واستمراره على الامتناع صيره بمنزلة العدم فينتقل الحق للابعد واما الحاكم فلا يظهر كونه وكيلا له الا اذا لم يظهر منه امتناع كما لو كان غائبا مثلا وما فى التوضيح تبعا للعمدة استصوبه بن وما لابن عبد السلام استصوبه شيخنا فى حاشية خش (قوله لان الولى الخ) علة لقوله ثم زوج الحاكم او وكل من يعقد لها (قوله ولا يعضل اب) أى لا يعد الاب المجبر عاضلا لمجبرته برده لكفئها ردا متكررا وذلك لما جبل عليه الاب من الحنان والشفقة على بنته ولجهلها بمصالح نفسها فربما علم الاب من حالها ومن حال الخاطب ما لا يوافق فلا يعد عاضلا بما ذكر حتى يتحقق عضله وفى البدر القرافى عن ابن حبيب منع مالك بناته وقد رغب فيهن خيار الرجال وفعله العلماء قبله وبعده وحاشاهم ان يقصدوا الضرر (قوله ومثله وصية المجبر) وقيل ان الوصى المجبر يعد عاضلا برد اول كفء وهو ظاهر المصنف (قوله الاولى مجبرة) أى واما غير المجبرة فيعد الاب عاضلا برد اول كفء كما ان غيره من الاولياء كذلك (قوله أو اتحد) أى ولكنه رده ردا متكررا (قوله ولو بمرة) بل ولو بدون مرة اصلا كما قال شيخنا وقوله امره الحاكم أى بالتزويج وقوله ثم زوج أى اذا امتنع منه بعد امره به ولا يسأله الحاكم عن وجه امتناعه اذ لا معنى للسؤال مع تحقق

العضل وقد تقدم ان من عضلت لابد من اذنها بالقول (قوله ان يزوجها ممن احب) اى بان قالت
لوليها زوجنى ممن احببت واولى اذا لم تقل ممن احببت بان قالت وكلتك على ان تزوجنى فلابد
ان يعين لها ذلك الزوج قبل العقد (قوله والا يعين) اى والا يعينه لها قبل العقد بل زوجها من
غير تعيين له معتمدا على عموم اذنها (قوله فلها الاجازة والرد) اى سواء زوجها من نفسه او من
غيره هذا قول مالك فى المدونة وفيها لابن القاسم ان زوجها من غيره لزمها ومن نفسه خيرت اهـ بن
وسواء زوجها بمهر المثل او بدونه فالخيار لها مطلقا (قوله ولو بعد) المبالغة راجعة للاجازة فقط لان
الخلاف انما هو فيها وظاهره ولو كان البعد جدا ولاجل كون المبالغة راجعة للاجازة فقط اقتصر
المصنف عليها وحاصله ان لها الرد فى حالة القرب والبعد اتفاقا وكذلك لها الاجازة فى حالة القرب
اتفاقا وفى حالة البعد على المعتمد خلافا لابن حبيب القائل انه يتحتم الرد فى حالة البعد وانما كان لها
الاجازة فى حالة البعد لانها وكلت بخلاف المفتات عليها فانها لما لم توكل اشترط قرب رضاها واجازتها
تنبيه تكلم المصنف على حكم ما اذا وكلته على ان يزوجها ممن احب وسكت عن حكم ما اذا وكلته على
ان يزوجها ممن احبت هى فزوجها من غير تعيين له قبل العقد والحكم انها كالمفتات عليها فيصح
النكاح ان قرب رضاها بالبلد ولم يقربه حال العقد وذلك لشدة الافتيات عليها فى هذا اكثر من
مسألة المصنف لاسنادها المحبة لها فيها (قوله اذا كانت ممن تليق به) اى لان الرجل اذا كره النكاح
قدر على حله لان الطلاق بيده بخلاف المرأة ولا عبرة بضياع المال وهو نصف الصداق لانه داخل
عليه بتوكيله ومفهوم قوله ان كانت ممن تليق به انه ان زوجه ما لا تليق به والحال انه لم يعينها له قبل
العقد فان النكاح لا يلزم وظاهر كلام المصنف انه لا فرق فى هذه المسألة بين ان يكون صيغة الزوج
للوكيل زوجنى ممن احببت انت او انا او زوجنى واطلق وقول الشارح يعنى اذا وكل الخ لا شك ان
هذا عكس للمسألة السابقة فى الحكم والتصوير فى الجملة اما كون العكس فى الحكم فظاهر واما فى التصوير
فلان الموكل فى الاولى امرأة وكلت رجلا وهنا الموكل رجل وكل رجلا وانما قلنا فى الجملة فاذا كان
الرجل وكل امرأة كان عكسا فى الحكم والتصوير حقيقة وان حمل العكس على هذا صح الا انه يستثنى
ما اذا زوجته الوكيلة من نفسها والاخير بين الاجازة والرد لان الوكيل على شئ لا يسوغ له ان يفعله
مع نفسه فليس لمن وكل على بيع او شراء ان يبيع او يشترى من نفسه (قوله ومن يزوج
بولاية الاسلام) اى والمعتق والوصى والمولى الاسفل على القول بولايته (قوله فرضيت بالقول) اى
ان كانت ثيبا او ما فى حكمها من الابكار السبعة (قوله او الصمت) اى ان كانت بكرا ليست من
السبعة المتقدمة (قوله بتزوجتك بكذا) اى ولا يحتاج لقوله قبلت نكاحك لنفسى بعد ذلك
لان قوله تزوجتك فيه قبول قاله الشيخ سالم وبهرام فى كبيره (قوله عطف على تزويج) اى عطف
مرادف او تفسير وكان الاولى للمصنف ان يذكره بعد تزويجها من نفسه لانه تفسير او مرادف له (قوله
وان استغنى عما قبله) اى وهو قوله تزويجها من نفسه (قوله وقال بل عقدت) اى لك على فلان
(قوله اذا دعاه الزوج) اى المعهود وهو الذى عينه الوكيل (قوله فلها ان تتزوج غيره) اى فلو
صدقته على وقوع العقد وادعت عزله قبله وقال الوكيل بل العزل انما حصل بعده فحكى ابن بشير
فى ايهما يصدق قولان والراجح منهما ان القول قوله الا ان يطول ما بين التوكيل وعقد النكاح نحو
ستة اشهر والا فيقبل قولها ويحمل على العزل (قوله بان قال كل منهم انا الذى اتولاه) هذا محمول
على ما اذا فوضت امر العقد لاى واحد من اعمامها مثلا واما لو عينت واحدا من الاخوة مثلا فلا كلام
لغيره من بقية الاخوة ولا يسوغ له منازعته قاله شيخنا (قوله ولم تعين المرأة) بل قالت كلهم خيار

وبركة (قوله نظر الحاكم فيمن يزوجها ومنه) فيه نظر بل ينظر الحاكم فيمن يراها حسنهم رأيا من الأولياء فيحكم بأنها تتزوج بفلان والذي يباشر العقد الولي لا ان الحاكم يتولى العقد له كما يوهمه كلام الشارح (قوله وان اذنت لوليين) هذا فرض مثال اذ لو اذنت لأولياء فالحكم كذلك واما اذا أذنت لولي واحد في ان يزوجها فعقد لها على اثنين فلابد من فسخ نكاح الثاني ولو دخل بها واعلم ان مسئلة ذات الوليين على ثلاثة اقسام وذلك لانهما اما ان يعقدا بزمنين ويعلم السابق او يجهل أو بزمن واحد ففي القسم الاول تكون للاول على التفصيل الذي ذكره المصنف ويفسخ نكاح الاثنين في القسم الثاني والثالث وماذكره المصنف من التفصيل في القسم الاول محله اذا كانت حين عين لها الثاني ناسية للاول أو اتحد اسم الزوجين أو اعتقدت ان الثاني هو الاول فاندفع ما يقال ماذكره المصنف لا يتصور لان اشهر القولين لابد ان يعين لها الزوج والا فلها الخيار فان عين كل من الوليين الزوج فلا يتصور هذا التفصيل فيهما لانها تكون للاول مطلقا العلها بالثاني وان لم يعين كل منهما الزوج فلها البقاء على من اختارت البقاء عليه سواء كان الاول أو الثاني من غير نظر لتلذذ من الاول أو الثاني اه عدوى (قوله فعقدا لها على الترتيب) أي بدليل قوله فللاول وقوله وعلم الاول والثاني أي بدليل قوله أو جهل الزمن (قوله فللاول) أي فهي للاول أي للمعقود له اولا (قوله أي ان انتفى الخ) أي ان كان تلذذه بها في حال عدم العلم بانه ثان منتفيا (قوله عالما) أي بانه ثان (قوله ببينة الخ) أي وثبت ذلك العلم ببينة على اقراره به قبل التلذذ بان اقر قبل ان يتلذذ انه يعلم انه ثان وشهدت عليه البينة بذلك الاقرار ثم تلذذ واما لو اقر بذلك فقط بعد التلذذ أي بان اقر بعده انه يعلم قبله انه ثان فلا تكون للاول لاحتمال كذبه وتكون للثاني ولكنه يفسخ نكاحه بطلاق عملا باقراره لانه مختلف فيه والحاصل انه اذا ادعى كل من الزوج الثاني أو الزوجة بعد التلذذ أو ادعى الولي بعد العقد انه كان عالما عند العقد أو قبله بانه ثان فانه يفسخ النكاح في المسائل الثلاث وتكون للاول فيها ان ثبت ذلك العلم ببينة وان لم يثبت ماذكر ببينة فان كانت الدعوى من الزوجة أو الولي بماذكر فلا اثر لها وان كانت من الزوج فسخ نكاح كل من الاول والثاني بطلاق أما الاول فلاحتمال كذبه وأما الثاني فعملا باقراره قاله شيخنا (قوله وقيل بطلاق) هذا القول للقوري قال شيخنا لا يخفى ان هذا هو الظاهر لانه نكاح مختلف فيه وعليه فلاحد على الثاني بدخوله عالما بالاول كما في المعيار (قوله ومفهومه انه لو تلذذ الخ) المراد بالتلذذ ارخاء الستور وان لم يحصل مقدمات كما هو ظاهر نصوصهم خلافا للشارح تبعا للخرشي من ان المراد التلذذ بمقدمات الوطء فما فوقها قاله شيخنا العدوى (قوله كانت له) أي للثاني لا للاول ولو طلقها الثاني ويلزمه ما أوقعه في الطلاق ويفسخ نكاح الاول بطلاق لان ابن عبد الحكم يقول لا تفوت على الاول بحال (قوله تفويضه) مصدر مضاف لمفعول أي تفويضها له (قوله ردا على من قال الخ) أي وهو الباجي (قوله دون الثاني ولو دخل) أي الثاني بها (قوله ان لم تكن حال تلذذه الخ) يرد على هذا الحل من عقد في عدة وفاة الاول ووطئ بعدها فان منطوقه يقتضي انها تكون للثاني مع انه يجب الفسخ ويتأبد التحريم لقوله فيما مر بوطء ولو بعدها فينبغي ان يقرر كلامه بان المعنى ان لم تكن حين عقد الثاني أو تلذذه في عدة وفاة من الاول لاجل ان يشمل هذه الصورة تأمل (قوله في عدة وفاة) بيان للواقع لا للاحتراز اذ لا تكون العدة هنا الا عدة وفاة لان الطلاق الواقع من الاول انما يكون قبل الدخول والمطلقة قبل الدخول لا عدة عليها ولا يتأتى ان يكون الاول دخل بها وتكون للثاني (قوله والا لم تكن له) أي والا بان تلذذ بها

الثاني في حال عدتها من وفاة الاول لم تكن له كما لو مات الاول عنها قبل دخول الثاني بها ثم دخل بها الثاني بعد موته وقبل انقضاء عدة الاول فيفسخ نكاحه وتردد لا كما لو كان العقد بعد وفاة الاول أو قبل وفاته كما اشار له المصنف بقوله ولو تقدم العقد على الاظهر (قوله فهو شرط ثان) أي والاول ان يتلذذ بها وهو غير عالم بالاول (قوله فان كانت الخ) اشار بهذا الى ان قول المصنف ولو تقدم العقد مبالغة في مفهوم ما قبله وهو الشرط الثاني وقوله فان كانت في عدة وفاة أي حال تلذذ الثاني (قوله ولو تقدم الخ) أي هذا اذا تأخر عقد الثاني على موت الاول بل ولو تقدم عقده على موته فيفسخ نكاح الثاني على الاظهر (قوله على الاظهر) قال ح الاليق بقاعدة المؤلف ان يشير لابن رشد بالفعل بأن يقول على ما ظهر لانه من عند نفسه مقابلا لقول ابن المواز لانه اختيار له من خلاف وأجاب الشيخ احمد الزرقاني بما حاصله انه لما كان ما قاله ابن رشد هنا لم يخرج عن اطلاقات الاقوال كأنه اختيار من خلاف لان ابن عبد الحكم يقول انها للاول مطلقا ولا تفوت عليه بحال والباجي يقول اذا تقدم التفويض للثاني فهي له بالتلذذ مطلقا ولو في عدة وفاة الاول (قوله وقال ابن المواز الخ) حاصل كلامه ان عقد الثاني المتلذذ بها في عدة وفاة الاول ان كان واقعا بعد وفاة الاول فانه يفسخ وان كان قبل وفاة الاول فانه يقر ولا ميراث لها من الاول (قوله وعلى ما ظهر لابن رشد يتأبد تحريمها عليه وترث الاول) قال في المقدمات لانها بمنزلة امرأة المفقود تتزوج بعد ضرب الاجل وانقضاء العدة ويدخل بها زوجها فينكشف انها تزوجت قبل وفاة المفقود ودخلت بعد وفاته في العدة وقد جزموا بتأبيد حرمتها ولا فرق بين المسئلتين اه والحاصل انه اذا وقع العقد عليها بعد الوفاة يتأبد تحريمها باتفاق وان كان قبل وفاة الاول فتأبيد تحريمها عند ابن رشد نظرا لوقوع الوطء في العدة لا عند ابن المواز لان العقد وقع على ذات زوج (قوله او لبينة) أي وكذا يفسخ نكاح الثاني فقط بلا طلاق لاجل بينة شهدت عليه بانه اقر قبل الدخول انه يعلم انه ثان والحال ان العقدين وقعا على الترتيب وعلم الاول والثاني (قوله فانه يفسخ نكاحه بلا طلاق) فيه انه نكاح مختلف فيه لان بعضهم يقول انها للثاني ولو مع علمه بالاول فقضية ذلك ان يكون الفسخ بطلاق (قوله وتردد الخ) وهل يتأبد تحريمها على الثاني اذ وطئ في العدة والحال انه قد عقد قبل وفاة الاول ام لا لان العقد قد وقع على ذات زوج والظاهر الاول نظرا لوقوع الوطء في العدة كما هو الذي جزموا به في مسئلة المفقود كذا قرره انظره لعج اه عدوى (قوله بانه دخل عالما) أي قبل الدخول انه ثان وقوله لاحتمال الخ الاولى عملا باقراره ويجعل قوله لاحتمال الخ علة لقوله ولا تكون للاول والحاصل انه يفسخ نكاح كل منهما بطلاق بائن مع تحقق وقوعهما في زمنين (قوله اي وأما مع احتمال اتحاد زمنهما فهو داخل في قوله ان عقدا بزمن فالفسخ للنكاحين بلا طلاق حينئذ) (قوله اذا لم يدخلا الخ) هذا التفصيل هو المعول عليه وهو ما في الشيخ سالم وشب وح نقلا عن الرجراجي خلافا لما في عبق من فسخ النكاحين مطلقا دخلا أو احدهما أو لم يدخل واحد منهما (قوله وان ماتت) أي قبل الفسخ لعدم الاطلاع عليه وقوله وجهل الاحق جملة حالية أي والحال انه جهل الاحق بها منهما أي جهل المستحق لها منهما فافعل ليس على بابه وهو الذي يقضي له بالزوجية لو علم به وهو اما الاول قبل دخول الثاني أو الثاني بعد دخوله (قوله قولان) القول الاول لابن محرز واكثر المتأخرين واختار التونسي الثاني والذي يظهر من كلام بهرام والمواق ترجيحه وكان الاولى ان يقول تردد لان هذا تردد للمتأخرين لعدم نص المتقدمين وقد علمت ان محل الخلاف اذا كان العقدان مترتبين تحقيقا ولم يعلم السابق منهما واما ان وقعا في زمن ولو وهما وماتت قبل الفسخ فلا ارث

اتفاقا لانه يفسخ بلا طلاق للاتفاق على فساده (**قوله الا الصداق**) أى وان كان لها مال غير الصداق وقع الارث فى كل منهما (**قوله أى فعلى كل واحد منهما مازاد من الصداق على ارثه الخ**) أى من التركة وهى مجموع ماخلفت والصداق الذى عليه ولا ينظر للصداق الذى على صاحبه فلو كان مايرثه من التركة المذكورة ازيد من صداقها لا يكون له شئ ولا عليه شئ كما اذا كان مايرثه مساويا لصداقها وان لم يكن لها مال اصلا غرم الصداق كله وان كان لها مال وورث منه اقل من الصداق لزمه الزائد من الصداق على مايرثه لو ورثها فاذا خلفت خمسين واصدقها احدهما خمسين واصدقها الآخر مائة فلا شئ على ذى الخمسين لانها قدر ارثه من مجموع صداقها وما خلفته ويغرم صاحب المائة خمسة وعشرين لان ماخلفته مع صداقه مائة وخمسون يرث من ذلك خمسة وسبعين حيث لا ولد وزيادة صداقه على ارثه خمسة وعشرون والحاصل ان القول الاول يقول بالارث من مالها كان قليلا أو كثيرا ويدفع الصداق ويرث منه قليلا أو كثيرا حتى لو لم يكن لها مال اصلا الا الصداق فانه يرث منه بخلاف القول الثانى فانه اذا لم يكن لها مال غرم الصداق بتمامه ولا ارث وان كان لها مال فان كان مايرث منه ازيد من الصداق أو مساويا له فلا شئ له ولا عليه وان ورث منه اقل من الصداق غرم مازاد من الصداق (**قوله فمن لم يزد الصداق على ارثه**) أى بان كان ارثه ازيد من الصداق أو مساويا له (**قوله وهو محل اختلاف القولين**) حاصله ان القولين متفقان على عدم اخذ شئ حيث كان الارث اقل من الصداق أو مساويا له أما على الاول فلانه اذا كان الصداق قدر الميراث فيتقاصان فيها وان كان ميراثه اقل من الصداق فانهما يتقاصان فى قدر الميراث ويدفع للورثة مازاد من الصداق على ميراثه وأما على القول الثانى فظاهر انه لا يأخذ شيئا لان من عليه الغرم له الغنم وهو لا صداق عليه فى هاتين الحالتين فلا يأخذ شيأ ويختلف القولان حيث كان ارثه زائدا على صداقه فله اخذ الزائد على القول الاول دون الثانى واعلم ان محل الخلاف فى لزوم غرم الصداق أو زائده اذا ادعى كل واحد انه الاول والا فلا غرم لشئ اتفاقا (**قوله أو على أحدهما ان مات فقط**) وذلك لان سبب الارث والصداق الزوجية ولم تثبت لانا نشك فى زوجية كل منهما والحاصل ان الفرق بين موتها وموتهما ان الزوجية فى موتها محققة وكل يدعيها وفى موتهما لا يمكنها تحقيقها على كل منهما اذ لا تتزوج المرأة باثنين ولم يتعين واحد تدعى عليه (**قوله واعدلية احدى بينتين الخ**) أى كما لو اقام أحدهما بينة ان نكاحه سابق ونكاح غيره لاحق وأقام غيره بينة على عكسه وكانت احداهما اعدل من الاخرى فان زيادة العدالة كغيرها من المرجحات الآتية فى باب الشهادة غير معتبرة هنا ولو صدقتها المرأة لقيام زيادة العدالة مقام شاهد وهو ساقط فى النكاح دون غيره وحينئذ فتسقط البينتان لتناقضهما وعدم مرجح وحينئذ فيقيد قوله فيما يأتى فى الشهادات وبمزيد عدالة بغير النكاح (**قوله ولو صدقتها المرأة**) رد بلو قول اشهب من اعتبارها اذا صدقتها المرأة (**قوله بدا بنكاح السر**) أى بحكمه حيث قال وفسخ ان لم يدخل وبطل وقوله وفى ضمنه معناه أى معنى نكاح السر لان قوله موصى بكتم شهود عن امرأة او منزل أو ايام هو معنى نكاح السر (**قوله وفسخ موصى بكتمه**) لا يخفى ان بكتمه نائب الفاعل فهو عمدة لا يحذف الا ان يقال انه حذف الجار ثم المضاف فانفصل الضمير واستتر فى عامله وانما فسخ لان الكتم من أوصاف الزنا فلما كان للنكاح الموصى بكتمه شبها بالزنى فسخ قاله شيخنا (**قوله عن امرأة الزوج**) أى القديمة (**قوله والموصى الخ**) جملة حالية (**قوله الواو للحال وان زائدة**) أى والحال ان الموصى بكتمه الشهود وهذا جواب عما يقال ان المتبادر من المصنف ان الواو للمبالغة وان المعنى هذا اذا كان المتواصى بكتمه الزوجة أو وليها

أو هما معا بل ولو كان المتواصى بكتمه الشهود فقط وهذا لا يصح لانه اذا كان المتواصى بكتمه الزوجة
أو الولي أو هما لم يكن نكاح سر لان نكاح السر هو ما اوصى فيه الزوج الشهود بكتمه عن امرأته
أو عن جماعة (قوله اذا لم يكن الكتم خوفا من ظالم) اى يأخذ منه مالا او قوله ونحوه أى كالسحر
فالوصية على الكتم خوفا من ذلك لا تضر (قوله على الكتم) أى على كتمه عن امرأة الزوج
او عن جماعة (قوله او اتفق الزوجان والولي على الكتم) أى وكذا لو اوصى الزوج الولي والزوجة
معا او احدهما على الكتم لم يضر (قوله واجيب الخ) هذا مرتبط بقوله الواو للحال وان زائدة فهو
جواب ثان وحاصله انا نجعل الواو في قوله وان بكتم شهود للمبالغة لكن مصب المبالغة ليس قوله بكتم
شهود بل قوله عن امرأة وحينئذ فالمعنى وفسخ نكاح موصى بكتمه هذا اذا أوصى الشهود بكتمه دائما
عن كل احد بل وان اوصى الشهود بكتمه عن امرأة الزوج أو عن اهل المنزل او مدة ايام هذا وقد تبع
الشارح فيما قاله المواق بناء على ان ما أوصى بكتمه غير الشهود ليس بنكاح سر واستدل عليه ح بقول
ابن عرفة نكاح السر باطل والمشهور انه ما امر الشهود حين العقد بكتمه وفيه نظر والصواب ابقاء عبارة
المصنف على ظاهرها وان استكتام غير الشهود نكاح سر كما في التوضيح عن الباجي ومثله في ح ونص
الباجي ان اتفق الزوجان والولي على كتمه ولم يعلموا البينة بذلك فهو نكاح سر اه وفي المعونة اذا تواصوا
بكتمان النكاح بطل العقد خلافا للشافعي وأبي حنيفة اه بن وذكر شيخنا العدوي ما حاصله الاولى
ابقاء كلام المتن على ظاهره وان المعنى وفسخ موصى أى بكتمه هذا اذا كان المتواصى بكتمه الشهود
والزوجة والولي بل ولو كان المتواصى بكتمه الشهود فقط دون الزوجة والولي أى والذي يوصى بكتمه
هو الزوج فقط او هو مع الزوجة فالمدار على ايصاء الشهود بالكتم اوصى غيرهم ايضا اولا وعلى كون
الموصى بالكتم هو الزوج سواء انضم لذلك امر غيره أم لا فلو استكتمت الزوجة والولي الشهود دون
الزوج لم يؤثر شيئا او اتفق الزوجان والولي على كتمه ولم يوصوا الشهود بذلك فكذلك والحاصل ان
في نكاح السر طريقتين طريقة الباجي وهي ان استكتام غير الشهود نكاح سر ايضا كما لو تواصى الزوجان
والولي على كتمه ولم يوصوا الشهود بذلك ورجحها البدر القرافي وبن وطريقة ابن عرفة ورجحها المواق
وح وهي ان نكاح السر ما اوصى الشهود على كتمه اوصى غيرهم ايضا على كتمه أم لا ولا بد ان
يكون الموصى الزوج انضم له ايصاء غيره كالزوجة ام لا وكلام المصنف يمكن تمشيته على كل من
الطريقتين فيحتمل ان المعنى وفسخ موصى بكتمه هذا اذا كان المتواصى بكتمه الزوجة والولي
او هما معا بل ولو كان المتواصى بكتمه الشهود وهي طريقة الباجي ويحتمل وفسخ موصى بكتمه هذا
اذا كان المتواصى بكتمه الزوجة والولي والشهود بل ولو كان المتواصى بكتمه الشهود فقط وهي طريقة ابن
عرفة (قوله عن امرأة) ظاهره امرأة الزوج او غيرها وهو ظاهر ما حكاه المصنف عن الواضحة
وفي كلام ابن عرفة امرأة له (قوله مدة ايام) أى ثلاثة فاكثر كما رواه ابن حبيب (قوله مقابل) أى
للمذهب حيث عبر بايام ولم يعبر بيومين كما قال اللخمي وقد يقال يمكن ان الجمع في ايام في كلام المصنف
لما فوق الواحد فيكون موافقا للخمي لا لما رواه ابن حبيب فتأمل (قوله ودخل ولم يطل) أى
ففي هاتين الحالتين يفسخ بطلاق لانه مختلف فيه لان الشافعي وابا حنيفة يريان جوازه وبه قال جماعة
من اصحاب مالك (قوله أى ان انتفيا معا) اشار الى ان الواو بمعنى مع وان النفي منصب على المجموع
فيصدق بالصورتين اللتين ذكرهما الشارح (قوله لم يفسخ) أى على المشهور خلافا لابن الحاجب
حيث قال يفسخ بعد البناء ولو طال (قوله وهو) أى الطول بالعرف ما يحصل الخ (قوله
وعوقبا) أى الزوجان ظاهره وان لم يحصل دخول لارتكابهم العصيان لكن قال ابن ناجي ان المعاقبة

انما يكون بعد الدخول وان لم يحصل فسخ بان طال الزمان فتقييد الشارح بالدخول تبع له (قوله ولم يعذرا) أى والحال انهما لم يعذرا بجهل فان عذرا بالجهل لم يعاقبا وقوله لم يكونا الخ أى والحال انهما لم يكونا مجبورين اما ان كانا مجبورين فالذى يعاقب وليهما (قوله والشهود) الارجح فيه النصب على انه مفعول معه لضعف رفعه عطفا على ضمير الرفع لعدم الفصل وكلام الشارح يؤذن انه مرفوع (قوله كذلك) أى ان حصل دخول ولم يعذرا بجهل ولم يكونا مجبورين على الكتمان (قوله ويثبت بالدخول) أى عند ابن القاسم وهو المعتمد خلافا لمن قال يفسخ ولو دخل (قوله وجوبا) انما قال ذلك لئلا يتوهم ان هذا النكاح لما كان يمضى بالدخول يكون الفسخ فيه استحبابا ودفع ذلك التوهم بقوله وجوبا (قوله ولها مهر المثل أى لا المسمى وان كان فاسد العقد والقاعدة ان ما فسد لعقده يمضى بالدخول بالمسمى لان محلها ما لم يؤثر الشرط الموجب لفساد العقد خللا فى الصداق والا مضى بعد الدخول بصداق المثل (قوله لانه يزيد الخ) أى لانه ان كان الشرط منه كان الصداق كثيرا وان كان منها كان قليلا فقوله كذلك أى لاجل ذلك الشرط (قوله أو غير) أى سواء كان وليا أو اجنبيا (قوله الا خيار المجلس الخ) بحث فيه بعضهم بان اشتراطه فى البيع يفسده فاولى النكاح بل البيع اولى بالصحة لان الخيار معهود فيه وأجاب بان النكاح مبنى على المكارمة فتسومح فيه ما لا يتسامح فى غيره تنبيه لا ارث فى النكاح بخيار اذا حصل الموت قبل الدخول بخلاف المفتات عليها فانها ترثه وان كان لها الخيار لان الخيار لها من جهة الشرع لا من جهة المتعاقدين كما هنا ذكره عج فى كبيره (قوله أو وقع الخ) أى كما لو قال الولى زوجتك موكلتى بصداق قدره كذا ان تأتى به آخر الشهر فان لم تأت به فيه فلا نكاح بيننا فقال قبلت النكاح على ذلك (قوله وجاء به قبل الاجل او بعده) أى فيفسخ قبل الدخول لا بعده على المشهور فيهما وقيل يفسخ فيهما ابدا دخل أو لم يدخل وفى قول مالك يفسخ دليل على انعقاد ذلك النكاح وعليه فهم اللخمى والاكثر المدونة وفهمها بعضهم على انه معلق وانما ينعقد عند مجئ الاجل وهو غير صحيح قاله شيخنا (قوله وعطف ما فسد الخ) أى فقوله وما فسد لصداق عطف على موصى بكتم شهود والاحسن انه عطف على قوله على ان لا تأتيه الخ اى يفسخ قبل الدخول على شرط ان لا تأتيه ويفسخ قبل الدخول نكاح فسد لصداقه كما يشير لذلك الشارح (قوله او على شرط الخ) عطف على قوله على ان لا تأتيه الا نهارا الا انه ما فسد لعقده واعاد العامل وهو على تبعد (قوله يناقض المقصود) أى ويلزم من ذلك ان العقد لا يقتضيه (قوله كان لا يقسم) أى كشرط ان لا يقسم لها (قوله على ولدها) أى من غيره او على أمها او اختها (قوله كحسن الخ) أى كشرط حسن العشرة واجراء النفقة وان لا يضر بها فى عشرة وكسوة (قوله كالنكاح الخ) الكاف بمعنى مثل نائب فاعل فسخ ومطلقا حال أى فسخ مثل النكاح لاجل حالة كون ذلك النكاح مطلقا اى مدخولا فيه او غير مدخول فيه فان قلت ما المراد بشبه النكاح لاجل قلت المراد بشبهه ما لم يصرح فيه بالتأجيل كان يعلم الزوج او الزوجة عند العقد انه يفارقها عند سفره كما فى تزويج اهل الموسم من مكة والحاصل ان النكاح لاجل له صورتان الاولى زوجنى بنتك عشر سنين بكذا والثانية زوجنى بنتك مدة اقامتى فى هذه البلد فاذا سافرت منها فارقتها فالعقد فاسد فيهما ويفسخ ابدا (قوله عين الاجل) أى كاتزوجك سنة كذا او شهر كذا بصداق قدره كذا وقوله اولا كاتزوجك سنة او شهرا بكذا وظاهر المصنف كالمدونة وغيرها كالابن عرفة قرب الاجل او بعد بحيث لا يدركه عمر احدهما وظاهر كلام ابى الحسن ان الاجل البعيد الذى لا يبلغه عمرهما لا يضر بخلاف ما يبلغه عمر احدهما فيضر (قوله وهو المسمى بنكاح المتعة) قال المازرى قد تقرر الاجماع على منعه

ولم يخالف فيه الا طائفة من المبتدعة وما حكى عن ابن عباس من انه كان يقول بجوازه فقد رجع عنه
(قوله ويفسخ بغير طلاق) أى وفيه المسمى ان دخل لان فساده لعقده وقيل صداق المثل لان ذكر
الاجل اثر خللا فى الصداق واختار اللخمى الاول والقول بان الفسخ بلا طلاق ناظر الى ان الخلاف
الموجود فى المسئلة غير معتبر لمخالفته للاجماع والقول بانه بطلاق ناظر لوجود الخلاف فى الجملة وان كان
غير قوى والمعتمد القول الاول (قوله ويعاقب فيه الزوجان على المذهب) أى ويلحق فيه الولد
بالزوج ولا يبلغ الحاكم بعقابهما مبلغ الحد (قوله وقيل يحدان) أى وهو ضعيف (قوله فانه
لا يضر) هذا هو الراجح كما يفهم من اقتصار شيخ وجد عليه وان كان بهرام صدر فى شرحه وفى شامله
بالفساد اذا فهمت منه ذلك الامر الذى قصده فى نفسه فان لم يصرح للمرأة ولا لوليها بذلك ولم تفهم المرأة
ما قصده فى نفسه فليس نكاح متعة اتفاقا فالاقسام ثلاثة (قوله ورضيت هى) اى اذا كانت
غير مجبرة وقوله او وليها اى اذا كانت مجبرة (قوله قدم فيه الاجل) أى على الوطء (قوله
وجعل لذلك اللفظ هل الصيغة) اى واما لو قال الزوج ذلك لها او لوليها على سبيل الوعد فانه لا يضر
(قوله هل الفسخ) أى لكل نكاح فاسد سواء كان فساده لعقده أو لصداقه (قوله بعقده) أى
يحصل بعقد النكاح الفاسد ووطئه وقوله ام لا اى او يحصل بوطئه فقط (قوله وهل فيه الارث)
أى وهل يحصل به اى بالنكاح الفاسد الارث (قوله وهو طلاق) اشارة لقاعدة كلية قائلة كل
نكاح فاسد مختلف فى فساده فان فسخه يكون طلاقا اى ان الفسخ نفسه يحكم عليه بانه طلاق اى
يكون طلقة بائنة سواء لفظ الحاكم او الزوج بالطلاق اولا (قوله اى الفسخ) اى للنكاح الفاسد
كان فساده لعقده او لصداقه وقوله ان اختلف فيه اى فى صحته وفساده لا فى جوازه وعدم
جوازه اذ لا قائل بجواز نكاح الشغار و نكاح العبد (قوله ولو خارج المذهب) اى ولو كان الخلاف
خارج المذهب بان كان مذهبنا يقول بعدم الصحة ومذهب غيرنا يقول بالصحة ولو بعد العقد وان لم يجز
العقد ابتداء (قوله ولابد) أى فى فسخ النكاح المختلف فيه من حكم حاكم به كذا قال الشارح
تبعا لعبق قال بن وهو غير صحيح بل لا يحتاج لحكم الحاكم الا اذا امتنع الزوج كما فى ح ونصه والظاهر
فسخ النكاح الفاسد لا يفتقر الى حكم حاكم قال فى المدونة فى النكاح الذى عقده الاجنبى
مع وجود الولى وأراد الولى فسخه قال ابن القاسم واذا أراد الولى ان يفرق بينهما فعند الحاكم الا ان
يرضى الزوج بالفراق دونه ثم نقل عن اللخمى مثله من ان تفاسخهما يكفى ومن وقت المفاسخة تكون
العدة اه والحاصل ان محل الاحتياج لحكم الحاكم بالفسخ اذا حصل نزاع فان تراضيا على الفسخ
لم يحتج لحكم ويكفى قول الزوج طلقتها أو فسخت نكاحها (قوله فهو بائن) أى وحيث حكم
الحاكم به فهو بائن واما اذا أوقعه الزوج من غير حكم فهل يكون بائنا كالحكم وهو ما ارتضاه شيخنا
العدوى قائلا لان الرجعى انما يكون من نكاح صحيح لازم او يكون رجعيا وهو ماذكره السيد البليدى
فى حاشيته على عبق قائلا وفائدته ارتداف طلاق ثان عليه وان لم يكن له عليها رجعة (قوله فان عقد
عليها شخص) اى فان فرقنا بينهما وعقد عليها شخص قبل الحكم بالفسخ أى وقبل فسخ الزوج
لانه كالطلاق وقوله لم يصح اى ولو كان عقده عليها بعد التفرقة بمدة طويلة وقوله ولو عقد عليها
شخص اى غير الزوج الاول واما لو جدد الزوج الاول عليها عقدا فهو صحيح قطعا لانه اما تراض على
فسخ الاول او تصحيح له وانظر هل يلزم طلقة نظرا للعلة الاولى أولا تأمل (قوله والتحريم بعقده)
أى فيمن تحرم بالعقد وهى الام وقوله ووطئه أى فيمن تحرم بالوطء ومثله التلذذ وهى البنت وبهذا
التقرير علم انه لا يستغنى عن قوله ووطئه بقوله وعقده لان لكل واحد منهما موضوعا (قوله فالحاصل

ان اختلف فيه كالصحيح اى وحينئذ فالعقد الفاسد المختلف فيه يحرم المنكوحة على اصوله وفصوله ويحرم عليه اصولها لان العقد على البنات يحرم الامهات ولا يحرم عليها فصولها الا ان العقد على الامهات لا يحرم البنات (قوله الا انكاح المريضة فلا ارث فيه) أى اذا مات احدهما قبل الفسخ ولو بعد الدخول (قوله وان كان مختلفا فى فساده) أى لان مذهب الشافعى صحته ومذهبنا انه فاسد يفسخ قبل الدخول وبعده الا ان يصح المريض منهما فلا يفسخ (قوله ادخال وارث) أى وقد نهى النبى صلى الله عليه وسلم عنه والاصل فى النهى الفساد وقوله ادخال وارث أى وهذا متحقق اذا مات المريض أو الصحيح (قوله ومثله نكاح الخيار) أى فانه لا ارث فيه اذا حصل الموت قبل الدخول وقبل الفسخ واما لو حصل دخول فقد لزم (قوله وعطف على يحرم الخ) انما جعله عطفا عليه لان انكاح العبد والمرأة فيه الارث ولو جعله عطفا على المريض لاقتضى انه لا ارث فى انكاحهما وهو قول ضعيف لاصبغ وكان من حق المصنف ان يقدم قوله وانكاح العبد بعد قوله وشغار لان انكاح العبد والمرأة من جملة المختلف فيه الذى يفسخ بطلاق فلعل ناسخ المبيضة أخره عن محله كذا قال المواق وابن غازى وعب قال بن وفيه نظر والظاهر ان قوله وانكاح العبد بالنصب عطفا على قوله الا انكاح المريض وكانه اعتمد قول اصبغ كما اعتمده ابن يونس ونصه ما عقده العبد على ابنته أو على غيرها وعقدته المرأة على بنتها أو بنت غيرها وعلى نفسها يفسخ قبل البناء وبعده وان ولدت الاولاد اجازه الولى اولا بطلقة ولها المسمى ان دخل اصبغ ولا ارث فيما عقدته المرأة والعبد وان فسخ بطلاق لضعف الاختلاف فيه وفى التوضيح أيضا اصبغ ولا ميراث فى النكاح الذى تولى العبد عقدته وان فسخ بطلقة لضعف الاختلاف فيه اه فقد اعتمد قول اصبغ رحمه الله (قوله وان اتفق على منعه) أى والعبد وان لم يقل احد بجواز ولايته الا انه قيل بصحتها بعد الوقوع (قوله بل بلا طلاق الخ) اى بل فسخه ملتبس بعدم الطلاق (قوله وان عبر) اى الزوج (قوله ولا يحتاج لحكم الخ) أى بخلاف المختلف فيه فانه يحتاج للحكم ان حصل تنازع واما ان تراضيا عليه فلا يحتاج لحكم ويكفى فسخ الزوج له بقوله طلقتك أو فسخت نكاحك كما مر (قوله وحرم وطؤه) يعنى ان العقد فى النكاح المتفق على فساده لا ينشر الحرمة بل انما ينشرها الوطء ان درأ الحد كان يجهل الحكم فى الخامسة واما لو علم الحكم كان زنى فيحد ولا يكون وطؤه ناشرا للحرمة اذ لا يحرم بالزنا حلال على المعتمد ومقدمات الوطء كالوطء فاذا عقد على خامسة جاهلا للحرمة حل له ان يتزوج بامها وبنتها ولا تحرم على اصوله وفصوله ولا اثر للعقد فان وطئها أو تلذذ بها نشر الحرمة ويحرم عليه اصولها وفصولها وتحرم على اصوله وفصوله (قوله وما فسخ بعده) أى سواء كان متفقا على فساده أو مختلفا فى فساده (قوله ولا يكون الخ) أى لان ما فسد لصداقه فقط يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل كما مر (قوله وسقط بالفسخ قبله) هذا اشارة لقاعدة كلية قائلة كل نكاح فسخ قبل الدخول فلا شئ فيه كان متفقا على فساده أو مختلفا فيه كان الفساد لعقده أو لصداقه اولهما فليس الفسخ قبل الدخول مثل الطلاق قبل البناء فى النكاح الصحيح (قوله ان فسد لصداقه مطلقا) هذا التفصيل راجع لقوله وكذا بالموت قبله فهو مختص بالموت قبل الدخول ولا يرجع للفسخ قبله (قوله مطلقا) أى سواء كان متفقا على الفساد به كالخمر او كان مختلفا فيه كالآبق (قوله كنكاح المتعة) أى ونكاح المرأة على عمتها وخالتها (قوله فان لم يؤثر فيه) اى فان كان مختلفا فيه ولم يؤثر فيه (قوله فنصفهما) هذا احد قولين مشهورين والثانى لا يلزمه شئ والاول نقله الباجى عن محمد وجماعة من اصحابنا والثانى نقله الجلاب عن ابن محرز وجماعة من المتأخرين وصوب القابسى الاول

وابن الكاتب الثاني قال لمي وانما اقتصر المصنف على القول الاول لقول المتيطي انه قال به غير واحد
من القرويين (قوله ولها قبل البناء نصف الصداق) وهذا معنى قولهم كل نكاح فسخ قبل الدخول
فلاشئ فيه الا نكاح الدرهمين وفرقة المتراضعين وفرقة المتلاعنين اي قبل البناء ففيها نصف المسمى
وانما لزمه نصف المسمى في الاخيرين لان الزوج يتهم على انه انما ادعى الرضاع او لاعنها لاجل ان
ينفسخ النكاح فيسقط عنه النصف فعومل بنقيض قصده اما لو ثبت الرضاع ببينة او اقرارهما او ثبت
الزنا فلا يلزمه شئ لعدم اتهامه (قوله ويلحقه الطلاق) اى انه اذا طلق اختيارا في النكاح المختلف
فيه فانه يلحقه الطلاق (قوله ولاشئ فيه قبله) اى فقد افاد بالتشبيه احكام الفسخ الثلاثة (قوله
وتعاض الخ) يعني ان النكاح الفاسد سواء كان متفقا على فساده او كان مختلفا فيه اذا فسخ او حصل
فيه طلاق اختيارا بعد التلذذ بالمرأة بشئ دون الوطء فانها تعطى شيأ وجوبا بحسب ما يراه الحاكم او
جماعة المسلمين من غير تقدير على ما لابن القاسم وهل اجتهاد جماعة المسلمين في قدره انما يكون عند عدم
الحاكم الشرعي وبه قيل او ولو كان موجودا واختاره شيخنا (قوله فسخ عقده) اى بطلاق لانه نكاح
صحيح غاية الامر انه غير لازم قاله ح والتوضيح قال ابن المواز واذا لم يرد الولي نكاح الصبي والحال ان
المصلحة في رده حتى كبر وخرج من الولاية جاز النكاح ابن راشد وينبغي ان ينتقل النظر اليه فيمضي او
يرده بن (قوله اى ان الشارع جعل له ذلك الخ) اشار الى ان اللام للاختصاص لا للتخيير اى انه
مختص بالاجازة والفسخ وهذا لا ينافي انه ان وجد المصلحة في ابقائه تعينت اجازته وان وجد المصلحة
في رده تعين فسخه وان استوت المصلحة فيهما خير (قوله فلا مهر) اى واذا فسخه فلا مهر لها (قوله
ينبغي ان يكون لها ما شانها) جزم بهذا ابو الحسن ولم يقل ينبغي ومثله في نقل المواق ان كانت صغيرة اهـ
بن وما قاله ابن عبد السلام ظاهر في الصغيرة لان تسليطها له عليه كالعدم واما في الكبيرة فكانه نظر
الى انها انما سلطته في نظير المهر ولم يتم فرجع للارش تدبر (قوله وليه) اى سواء كان ابا او غيره
ذكرا او انثى (قوله اى عليها) اى على شروط شرطت لها عليه حين العقد (قوله وكانت
تلزم الخ) اى لكونها ملتبسة بتعليق واما لو كانت لا تلزم المكلف اذا وقعت منه كقوله لها
في العقد لا اتزوج عليها ولا اتسرى عليها فالعقد صحيح كما مر ولا يلزم الوفاء بذلك وحينئذ فلا خيار
له (قوله وكره بعد بلوغه تلك الشروط) اى والحال انه لم يدخل بها الا قبل البلوغ ولا بعده
واما ان رضي بها او دخل بعد بلوغه فالامر واضح وهو لزومها له وان دخل بها قبل البلوغ سقطت
عنه الشروط كما قال الشارح (قوله اى فعليه جبرا الخ) فيه اخراج للمصنف عن ظاهره بلا
موجب والظاهر ان اللام للتخيير اى يخير بين التزامها وثبوت النكاح وبين عدم التزامها وفسخ
النكاح وبهذا شرح ح وغيره واعلم انه اذا لم يلتزمها وفسخ النكاح فان تلك الشروط تسقط عنه
ولا تعود عليه اذا تزوجها بعد ذلك ولو بقي من العصمة المعلق فيها شئ بخلاف من تزوج على شروط
وهو بالغ ثم طلقها ثم تزوجها فان الشروط تعود عليه ان بقي من العصمة المعلق فيها شئ الا ان عادت
بعصمة جديدة وهذا قاعدة التخيير فمعنى كلامه فله التطليق لاجل ان يسقط عن نفسه الشروط
بالمرة بحيث لا تعود بعودها له (قوله والا فكل الخ) اى والا نقل ان المعنى فعليه التطليق جبرا
بل ابقينا الكلام على ظاهره من كونه مخيرا بين الطلاق وعدمه فلا يصح لان كل زوج له التطليق
وله الابقاء وحينئذ فلا فائدة في النص على التخيير (قوله والا فلا تطليق) اى والا بان رضيت
باسقاطها فلا تطليق وفيه ان الشروط حاصلة بتعليق وحينئذ فلا يتأتى اسقاطها واجيب بان الاسقاط
محمول على صورة ما اذا شرط لها ان امرها بيدها لان هذا هو الذي يتأتى فيه الاسقاط (قوله قولان)

حاصله انه اذا كره الشروط وقلنا انه يخير كما قال ابن القاسم فان التزمها ثبت النكاح وان كرهها فسخ النكاح وهل هذا الفسخ بطلاق فيلزمه نصف الصداق أو بغير طلاق فلا يلزمه شئ قولان مفرع عليهما قولان فى لزوم نصف الصداق وعدم لزومه (قوله والراجح اللزوم عليه) فيه نظر بل الذى يفيده النقل ان الراجح عدم اللزوم انظر بن (قوله والموضوع) اى موضوع كلام المصنف انه لم يدخل اما ان دخل بعد بلوغه عالما بالشروط لزمته الشروط ولزمه الصداق كاملا اذا طلق وان دخل بها قبل البلوغ سقطت عنه الشروط ولزمه الصداق كاملا أيضا كما قاله الشارح فان دخل بعد بلوغه وادعى انه غير عالم بالشروط صدق بيمينه وفى لزوم الشروط له وسقوطها عنه وتخييره بين ان يلتزمها فيثبت النكاح اولا يلتزمها فيفسخ النكاح ويلزمه كل الصداق اقوال ثلاثة كما فى المج (قوله وهو كبير) أى بالغ فهى لازمة له (قوله وادعى هو انها وقعت) أى وحينئذ فله الخيار بين ان يلتزمها ويثبت النكاح اولا يلتزمها ويفسخ النكاح بطلقة (قوله وعليه) أى وعلى الزوج اثبات ما ادعاه بالبينة (قوله وللسيد الخ) اللام هنا للتخيير أى فله الرد ولو كانت المصلحة فى الاجازة لان السيد لا يجب عليه فعل المصلحة مع عبده (قوله الذكر) أى واما الامة فان نكاحها بغير اذن سيدها يتحتم رده الا المبعضة التى بعضها رق وبعضها حر فان له الخيار على ما قال طفى وقال بن يتحتم الرد فيهما ايضا (قوله وله الامضاء ولو طال الزمن بعد علمه) أى وليس قول المصنف الآتى وله الاجازة ان قرب أحد شقى التخيير هنا كما يأتى للشارح (قوله بطلقة) اى بان يقول طلقت زوجة عبدى فلان منه (قوله أى وهى بائنة) أشار بذلك الى ان بائنة فى كلام المصنف يقرأ بالرفع على انه خبر لمحذوف لا بالجر صفة لطلقة لانه يوهم انه من جملة مقول السيد وقد يقال لا داعى لذلك اذ قوله بطلقة فقط بائنة ليس هو مقول السيد عند الرد حتى يحتاج لما ذكره وانما هو من كلام المصنف لبيان الحكم ويدل على ذلك قوله فقط اذ السيد لا يقول فقط فيتعين ان بائنة بالجر على الوصفية والقطع فى نعت النكرة غير سائغ دون تقدم نعت تابع قبله كما عند ابن هشام وغيره (قوله وهذا ليس بلازم) أى بل هو منحل وان كان صحيحا (قوله فان باعه) أى عالما بتزوجه أوغير عالم به (قوله وليس للمشترى الخ) أى بل يقال له ان كنت علمت بالتزويج قبل الشراء فهو عيب دخلت عليه والا فلك رد العبد لبائعه ولك ان تمسك به واذا تمسكت به فليس لك رد نكاحه (قوله فله الرد) أى والاجازة فلو اختلف الورثة فى الرد وعدمه والحال ان مورثهم مات قبل علمه بتزوجه أو بعد ان علم وقبل ان ينظر فى ذلك فالقول لمن طلب الرد (قوله الا ان يرد به) مفهومه انه لو رده بغيره بان كان المشترى لم يطلع على عيب التزويج ورده بغيره كان للبائع رد نكاحه وان كان المشترى اطلع على عيب التزويج ورضيه ورده بغيره فقولان احدهما ان البائع يرجع على المشترى بارشه لانه لما رضى به فكأنه حدث عنده وليس للبائع رد نكاحه لاخذه ارشه من المشترى والثانى ليس للبائع الرجوع على المشترى بارشه وللبائع حينئذ رد نكاحه والقول الاول مبنى على ان الرد بالعيب ابتداء بيع والثانى مبنى على ان الرد بالعيب نقض للبيع من اصله وهو المعتمد (قوله والا فلا شئ لها) أى والا بان لم يدخل بها أصلا ودخل بها وهو غير بالغ فلا شئ لها (قوله وترد) أى فان كانت معدمة اتبعت به (قوله غير مكاتب) أى فيشمل القن والمدبر والمعتق لاجل (قوله عما بقى) أى من المسمى بعد ربع دينار وانما تتبعه بما بعد عتقهما بذلك لان الحجر لحق السيد وقد زال بالعتق بخلاف السفيه فيما يأتى فان الحجر عليه لحق نفسه (قوله فان لم يغرم تتبعهما) هذا هو المعتمد وقيل انها تتبعهما بباقى المسمى اذا عتقا مطلقا غرا اولا والقولان فى المدونة لكن البراذعى

وابن أبي زيد وابن ابي زمنين لما اختصروا المدونة اقتصروا على القول الاول ولم يذكروا الثاني فدل ذلك على اعتماد القول الاول دون الثاني (قوله ومحل اتباعهما) أي ان غرا بالحرية (قوله أو سلطان) أي اذا رفع له الامر عند غيبة السيد لان السلطان يذب عن مال الغائب (قوله قبل عتقه) فان اسقطه عنه بان قال اسقطت عنك ما بقي من الصداق فلا تتبعه المرأة اذا اعتقت بشئ وانما جاز للسيد ابطاله عنهما لان الدين بغير اذنه عيب يجوز له ابطاله (قوله فان امتنع ابتداء من غير الخ) أي بان قال لا اجيزه فقط اولا امضي ما فعله (قوله والايام) أي الثلاثة فما فوقها طول فلا تصح الاجازة بعدها (قوله واما اذا لم يحصل منه امتناع) اي بان كلم في اجازة النكاح فسكت (قوله فليس هذا قسيم الخ) بل فرع مقتضب وانما قسيم قوله وللسيد رد الخ هو الاجازة ابتداء من غير تقدم امتناع وهو لا يتقيد بالقرب والحاصل ان المسائل ثلاث رده ابتداء من غير تقدم امتناع والثانية اجازته ابتداء من غير سبق امتناع وهي قسيمة للرد ابتداء وهاتان المسألتان هما المشار لهما بقوله وللسيد رد نكاح عبده أي وله اجازته الثالثة اجازته بعد الامتناع اما ابتداء من غير سبق سؤال أو بعد سؤال من غير رد فيهما وهذه قول المصنف وله الاجازة ان قرب الخ فموضوع ما هنا انه امتنع اولا من الاجازة ثم اجاز وما تقدم موضوعه عدم الامتناع وحينئذ فلا يكون ما هنا قسيما لما مر (قوله ولم يرد بامتناعه الفسخ) أي فان اراد ذلك فلا تصح اجازته بعد ذلك (قوله ففسخ) أي فامتناعه فسخ (قوله فاللام للاختصاص) أي لا للتخيير الا ان يحمل كلامه على ما اذا استوت المصلحة في الاجازة والرد (قوله ولا يتبع) اي بباقي الصداق (قوله ولا ينتقل له) أي انه اذا رشد قبل نظر وليه في نكاحه فليس له فسخه بل يثبت النكاح ولا ينتقل له ما كان لوليه من الاجازة والرد على الاصح وقيل ينتقل (قوله ولو ماتت) أي وورثها ان اجازه لكون الارث اكثر من الصداق وان رده لكون الصداق اكثر فلا يرثها فان فسخ بعد الارث رد المال فيما يظهر وقوله ولو ماتت هذا قول ابن القاسم ومقابله ما نقل عن ابن القاسم من ان النظر يفوت بالموت ويتوارثان فان لم يكن للسفيه ولي فيأتي فيه قوله وتصرفه قبل الحجر محمول على الاجازة عند مالك لا ابن القاسم (قوله وتعين بموته) اي لان في امضائه ترتب الصداق والميراث بدونه فائدة تعود على ورثته فعظم الضرر فلذا تعين الفسخ واما ان ماتت كان في امضائه الصداق يأخذه ورثتها من الزوج ويأخذ الزوج الميراث فاشبها المعاوضة فخف الضرر ولذا قيل يجوز الفسخ والامضاء واعلم ان الفسخ يحصل بمجرد موت السفيه ولا يتوقف على حكم حاكم خلافا للشيخ كريم الدين البرموني حيث قال و يفسخه الحاكم لا الولي لانه بموت السفيه قد انقطعت ولايته (قوله ولا ميراث) أي للزوجة منه لان فعل السفيه محمول على الرد حتى يجاز وحينئذ فلا تكون زوجة حتى يجاز النكاح وبموته انقطعت الولاية والاجازة فكان النكاح باطلا فلا ميراث لها بخلاف ما اذا ماتت الزوجة فانه لم يبطل نظر الولي فاذا أجاز النكاح مضى فيرثها حينئذ وقوله فلا صداق لها يعني كاملا فلا ينافي ان لها ربع دينار ان دخل (قوله وان بلا اذن) بالغ على ذلك لئلا يتوهم في المكاتب انه لا بد من الاذن خوف عجزه كالتزويج وفي المأذون لانه في ماله كالوكيل (قوله وكان للمأذون مال) أي اشترى منه تلك السرية. (قوله واما من مال السيد) أي واما تسريهما من مال السيد فلا يجوز لا للمأذون له في التجارة ولا للمكاتب ولو اذن لهما في التسري الا ان يأذن لهما في شرائها من ماله أو يهبهما أو يسلفهما الثمن (قوله واما غيرهما) أي اذا اشترى بمال نفسه جارية وقوله ولو اذن له السيد اي في شرائها او وهبها له وهذا احدى طريقتين ولابن رشد جوازه اذا اذن له السيد في شرائها او وهبها له انظر بن (قوله لانه يشبه الخ) اي لان

للسيد

للسيد ان ينتزعها منه فاذا اذن له فى وطئها فقد اشبه تحليلها له (قوله ونفقة زوجة العبد) اى اذا تزوج باذن سيده او بغير اذنه واجازه واشار الشارح بتقدير زوجته الى ان الكلام على حذف مضاف أوان نفقة بمعنى انفاق فهو مصدر مضاف للفاعل وقوله ونفقة زوجة العبد أى وأما نفقة اولاده فعلى سيد امهم ان كانت رقيقة وان كانت حرة فعلى بيت المال ان امكن الوصول اليه والاخذ منه والا فعلى جماعة المسلمين (قوله واما المأذون الخ) حاصله انه يوافق غير المأذون فى ان نفقة زوجته لا تكون فى غلته أى فيما اكتسبه من عمل يده وامار بح المال الذى فى يده فتكون فيه فهو مخالف فى ذلك لغير المأذون ومخالف ايضا فى انها تكون فيما بيده من المال الذى اذن له سيده فى التجر فيه (قوله واما المكاتب فكالحر) أى لانه انفصل عن سيده بماله فان عجز طلق عليه (قوله الا لعرف بالانفاق من الخراج والكسب) أى فان جرى العرف بالانفاق منهما عمل به واذا لم يجد من أين ينفق ولم يكن العرف الانفاق من خراجه وكسبه فرق بينهما الا ان ترضى بالمقام معه فلا نفقة او يتطوع بها متطوع ولا يباع العبد فى نفقته وحكم المهر كالنفقة لا يكون من خراجه وكسبه الا اذا جرت العادة بذلك كما قال المصنف (قوله أو جار) أى اولعرف جار بالنفقة على السيد (قوله ولا يضمنه سيد) اى لا يكون السيد ضامنا النفقة زوجة العبد ولا لمهرها بسبب اذنه له فى التزويج بل هما على العبد الا ان يشترطهما على السيد فقوله باذن التزويج أى باذنه للعبد فى التزويج (قوله على ازاج) أى وحينئذ فليس السيد كالاب فانه اذا جبر ولده على النكاح كان الصداق عليه ان كان الولد معدما حين العقد كما يأتى بل كالوصى والحاكم فانهما وان جبرا لا يلزمهما صداق (قوله دون غيرهم) اى كاخ وعم وغيرهما من الاولياء فلا يجبر واحد منهم صغيرا ولا مجنونا على المشهور فان جبر فقيل يفسخ النكاح مطلقا ولو دخل وطال وقيل بالفسخ مالم يدخل فان دخل وطال ثبت (قوله ولو لم يكن له جبر الانثى) أى هذا اذا كان له جبر الانثى بان امره الاب باجباره او عين له ازوجة أو لم يكن له جبر الانثى بان قال له انت وصى على ولدى وماذكره من ان الوصى مطلقا له جبر من ذكرهو الصواب كما فى عج وما فى عبق تبعا للج من تقييده بكونه له جبر الانثى ففيه نظر انظر بن (قوله ذكرا مجنونا) أى واما الانثى فلا يجبرها الا الاب والوصى على تفصيل تقدم فيه واما الحاكم فلا يجبرها ولا غيرها على التزويج (قوله احتاج للنكاح) اى وان لم يكن فيه غبطة (قوله ومحل جبر الثالث) أى وهو الحاكم ان عدم الاولان اى ان كان جنونه قبل البلوغ وعدم الاولان (قوله لمصلحة) أى لا لغيرها فلا يجبرونه حينئذ ولابد من ظهورها فى الوصى والحاكم واما الاب فهو محمول عليها قال ابن رحال قيد المصلحة انما هو حيث يكون الصداق من مال الولد والا فلا يعتبر كما يدل عليه كلامهم اه بن (قوله خلاف) الجبر لابن القاسم مع ابن حبيب وصرح الباجى بانه المشهور وعدم الجبر والوقف على رضاه وهو مذهب المدونة وصححه صاحب النكت وهو الصحيح قاله فى التوضيح وبالجملة فكل من القولين قد شهر لكن الاظهر من القولين عدم جبره كما فى المج لان له ان يطلق (قوله وصداقهم) أى اذا أجبروا على النكاح وحاصله انه ان جبرهم الوصى أو الحاكم كان الصداق عليهم اى على المجنون والصغير والسفيه سواء كانوا معدمين اوموسرين لكن ان كانوا معدمين اتبعوا به مالم يشترط ذلك على الوصى او الحاكم والا عمل به وان كان الذى جبرهم الاب فصداقهم عليه ان كانوا معدمين حين العقد ولومات الاب ولوايسروا بعد العقد ولوشرط الاب ان الصداق عليهم وان كانوا موسرين حين العقد فعليهم ولو اعدموا بعد العقد الا ان شرط على الاب فيعمل به (قوله اى المجنون والصغير الخ) قال بهرام هذا الحكم بالنسبة للصغير منقول

وقال اللخمي ان السفيه مثله ولم ارق كون المجنون كذلك نصا والظاهر ان المجنون احرى من السفيه
لان السفيه يصح طلاقه بخلاف المجنون كما يأتي في الحجر (قوله ان اعدموا) ان بمعنى لو أو على بابها
وكان مقدرة مع اسمها أى صداقهم لو اعدموا او كانوا اعدموا وافاد دفع ما يقال ان تخلص الفعل
للاستقبال فظاهره ان العدم ليس حاصلا وقت العقد بل بعد وانهم في حال العقد اغنياء مع انهم في
تلك الحالة الصداق عليهم لا على الاب والشارح اشار للجواب الثاني بقوله أى كانوا معدمين الخ (قوله
لانه لزم ذمته) أى ولا يقال انها صدقة لم تقبض لانها عوض (قوله اوكان) أى ولو كان معدما
كالولد الذى جبره فهو عطف على ما في حيز المبالغة (قوله اى بعد العقد عليهم) اى الحاصل حين
عدمهم (قوله انه ليس عليه) أى والموضوع بحاله من كونهم معدمين حين العقد (قوله تطارحه)
أى طرحه كل منهما على الآخر (قوله بان قال الرشيد) أى لابيه ومفهوم قوله وان تطارحه رشيد
واب انه ان تطارحه سفيه واب ففيه تفصيل فان كان الولد السفيه مليا حين العقد لزمه الصداق ولا
فسخ لانه اذا كان يلزمه الصداق في حالة جبر الاب له فاولى في حالة عدم الجبر وان كان الولد السفيه
معدما حالة العقد فقد مر ان الصداق على الاب في حالة الجبر وهل كذلك في حالة عدم الجبر ام لا
قاله شيخنا (قوله أو قال كل للآخر انا شرطته عليك) هذا انما يتصور اذا مات الشهود او غابوا
او حضروا ونسوا أو وقع العقد من غير اشهاد والا سئلوا عما وقع عليه العقد (قوله أو الفسخ
وعدم المهر مطلقا الخ) حقه كما قال بن أو الفسخ غير مقيد بحلف لانه على هذا القول لا يتوجه
يمين اصلا ولا يشرع وليس الا الفسخ (قوله ان لم يرض به واحد منهما) اى فان رضى أحدهما به
لزمه وثبت النكاح (قوله فعلى كل نصفه) أى وثبت النكاح (قوله تردد في التوضيح)
قال مالك يفسخ النكاح ولا شئ على واحد منهما محمد بعد ان يحلفا ومن نكل كان الصداق عليه ابن
بشير وهذا يحتمل ان يكون تفسيرا لقول مالك ويحتمل ان يكون خلافا اه واشار المصنف بالتردد لتردد
ابن بشير في قول محمد هل هو تفسير لقول مالك فليس في المذهب الا قول واحد او هو خلاف فيكون
في المذهب قولين وقد تقدم ان التردد ولو من واحد اه طفى ولما لم يكن هذا القول لمالك في المدونة
لم يعبر المصنف بالتأويل انظر بن (قوله ومحله قبل الدخول) أى محل هذا الخلاف في كون
النكاح يفسخ مطلقا او ان حلفا اذا تطارحاه قبل الدخول (قوله فان دخل الرشيد بها) أى
وتطارحاه بعد الدخول (قوله ولها على الزوج صداق المثل) انما غرم الزوج ذلك مع انه نكاح
صحيح لان المسمى الغى لاجل المطارحة وصار المتبرع به ما استوفاه الزوج فلا يقال لاى شئ دفع للزوجة
مالم تدعه (قوله حلف) أى وغرمه (قوله لاجل ان يدفع عن نفسه غرم الزائد) أى غرم ما زاده
المسمى ان قلت ان المسمى قد الغى قلت هو وان الغى لكن لما كان يحتمل انه رضى وان المسمى عليه
الزمناه اليمين لاجل اسقاط الزائد (قوله وحلف رشيد الخ) حاصل ما ذكره المصنف والشارح ان
الاب اذا عقد لابنه الرشيد على امرأة وادعى انه امره بالعقد له عليها او وكله على ذلك او قال ابنى راض
بالامر الذى افعله والولد حاضر العقد ثم ان الابن انكر الامر والوكالة أو الرضى فلا يخلو انكاره من
ثلاثة اوجه اما ان يكون فورا عند ما فهم انه يعقد له او بعد مدة يسيرة كعلمه وسكوته لتمام العقد
او بعد مدة كثيرة كبعد تمام العقد وتهنئة من حضر وانصرافه على ذلك فان كان انكاره فورا عند
ما فهم ان العقد له كان القول قوله من غير يمين عليه وان كان انكاره بعد علمه انه نكاح يعقد
له وسكت ثم انكر بعد الفراغ من العقد حلف كما قال المصنف ان لم يكن سكوته على الرضى بذلك
واذا انكر بعد تمام العقد وانصرافه على ذلك وادعى حسب عادات الناس لم يقبل قوله لان الظاهر

فيه

فيه الرضى ويلزم النكاح وبعد انكار الزوج طلاقا ومن يلا النكاح فلا تحل له الا بعقد جديد ويلزم نصف الصداق (قوله وادعى) اى بعد العقد انه اذنه في العقد وكله عليه أو انه راض بفعله (قوله مع يمينه) أي وسقط النكاح والصداق عنه وعن الاب (قوله سقط النكاح) أي ولا يمين على الابن ان ادعى أبوه انه اذن له في ان يعقد له (قوله كذلك) أي وادعى اذنها له في العقد علمها اورضاها بما فعله (قوله حضور) اوصف طردي لا مفهوم له فان الغائب كالحاضر في التفصيل المذكور لانه اما ان يبادر بالانكار بانه ينكر في حال انتهاء الخبر اليه واما ان لا يبادر بالانكار بان علم وسكت زمنا غير طويل ثم انكر واما ان يعلم ويسكت زمنا طويلا ثم ينكر ففي الحالة الاولى يقبل قوله بلا يمين وفي الثانية القول قوله بيمين وفي الثالثة لا يقبل قوله ويلزم النكاح انظر بن (قوله حال العقد) أي قبل تمامه وقوله عالما أي بأن العقد له (قوله وسقط الصداق عنهم) فان نكلوا فقيل يلزم النكاح الرشيد والاجنبي والمرأة ويلزم الزوج الصداق كاملا ولا بعد نكوله في هذه الحالة طلاقا بل له وطؤها ولا ادب عليه ولا شئ وقيل لا يلزم شئ لا نكاح ولا صداق لان اليمين انما هي استظهار لعله ان يقر وقيل تطلق عليه ويلزمه نصف الصداق والقول الاول عزاه في التوضيح لابن يونس وعليه اقتصر عبق والثاني لابي محمد وصوبه أبو عمران والثالث حكاه ابن سعدون عن بعض شيوخه (قوله ولو رجع عن انكار) اعلم ان هذه المسئلة انما ذكرها اللخمي ونقلها عنه ابو الحسن وابن عرفة ونص اللخمي بعد ان ذكر الاوجه الثلاثة التي ذكرها المصنف فان رضي الزوج في هذه الاوجه الثلاثة بالنكاح بعد انكاره فان قرب رضاه من العقد ولم يكن منه الا مجرد الانكار بان لم يقل رددت ذلك ولا فسخته فله ذلك لان انكاره الرضي لا يقتضي الردوا ستحسن حلفه انه لم يرد بانكاره فسخا فان نكل لم يفرق بينهما وان رضي بعد طول أو كان قال رددت العقد لم يكن له ذلك الا بعقد جديد اه من ابي الحسن اه بن (قوله ورجع لاب وذي قدر النصف بالطلاق) هذا بناء على انها تملك بالعقد النصف واما على انها تملك بالعقد الجميع والطلاق قبل الدخول يشطره فالقياس رجوع النصف للزوج لا للضامن قاله ابن عبد السلام وأصله لابن رشد ونص ابن عرفة فلو طلق قبله ففي كون النصف للضامن أو للزوج قول ابن القاسم فيها مع سماعه سحنون وتخريج ابن رشد على وجوب كله للزوجة بالعقد اه بن (قوله لان الضامن) اى وهو الاب وذو القدر (قوله وتأخذ الزوجة النصف الثاني) أي فلو طلق الزوج قبل دفع الاب شيأ من الصداق لكان عليه نصف المهر للزوجة تتبعه به في حياته ومماته كما في الطراز ولا يقال انها عطية وهي تبطل بموت المعطي اذا لم تحز عنه لانا نقول لما كانت في مقابلة عوض اشبهت المعاوضة وكأنه اشترى شيأ في ذمته فتأمل (قوله بالفساد) أي الفسخ الحاصل قبل الدخول (قوله قبل الدخول) اى ان طلقت قبل الدخول وقوله او الكل بعده أي ان فسخ النكاح بعده (قوله بالحمالة) هي ان يدفع المهر من عنده على ان يرجع به بعد ذلك والتصريح بها كان يقول على حمالة صداقك كما قال الشارح (قوله فيرجع به) اى فيرجع الدافع بما تستحقه الزوجة على الزوج (قوله كان قبل العقد) أي كان التصريح بالحمالة قبل العقد اوفيه أو بعده (قوله أو يكون الضمان بعد العقد) سواء وقع بلفظ الضمان أو بلفظ علي اوعندي كأن يقول بعد العقد ضمان صداقك مني اوصداقك عندي اوعلي وقوله فيرجع على الزوج أي لانه محمل على الحمالة (قوله وان كان قبل العقد) أي وان كان الضمان قبل العقد اوفيه وقوله فلا يرجع اى يحمله على الحمل كما انه لا رجوع له اذا صرح بالحمل مطلقا كانا أحمل عنك الصداق سواء وقع منه ذلك حال العقد أو قبله او بعده والحاصل ان الدافع اما

ان يصرح بلفظ الحمل أو الحمالة او الضمان وفي كل اما قبل العقد او بعده او فيه فالتصريح بالحمالة يرجع فيه مطلقا وبالحمل لا يرجع مطلقا والتصريح بالضمان ان كان قبل العقد أو فيه لم يرجع وان كان بعده رجع ومثل الحمل في عدم الرجوع الدفع كانا ادفع صداقك أو ادفع الصداق عنك وقد نظم ابو علي المسناوي اقسام هذه المسألة بقوله

انس رجوعا عند حمل مطلقا * حمالة بعكس ذا فحققا

لفظ ضمان عند عقد لا ارتجاع * وبعده حمالة بلا نزاع

وكل ما التزم بعد عقد * فشرطه الحوز فافهم قصدي

(قوله تدل على خلافه) أي كما لو جرى العرف بان من دفع عن انسان صداقه او تحمل به عنه أي لفظ يرجع به فانه يعمل بذلك وكذا اذا قامت قرينة تدل على ذلك (قوله ان تعذر أخذه) المراد بالتعذر التعسر أي تعذر الاخذ منه لكونه معسرا واما لو كان لا يتعذر الاخذ منه لكونه مليا لم يكن لها الامتناع (قوله من الزوج) أي ان للمرأة ان تمنع نفسها من الدخول والوطء بعد الدخول حتى تأخذ ما حل من الصداق فيحمل ما يأتي على ما اذا كان الصداق على الزوج وما هنا على ما اذا كان على غيره وتعذر اخذه من المتحمل به سواء كان يرجع به على الزوج ام لا وأما تعميم الشارح فيما هنا يلزم عليه التكرار فيما يأتي (قوله حتى يقررها) أي لان الزوجة وان دخلت على اتباع غير الزوج لم تدخل على تسليم سلعتها مجانا وقوله حتى يقرر لها صداقا في نكاح التفويض ظاهر العبارة وان لم تقبضه واليه ذهب بعض الشراح وقال عج عن الشيخ كريم الدين حتى يعين وتقبضه وهو ظاهر كلام ابن الحاجب وهو ظاهر لانه اذا كان الاخذ متعذرا فلا فائدة في تقدير الصداق وحده وعلى هذا فيختلف نكاح التفويض الذي فيه الصداق على الزوج والذي فيه الصداق على غيره فانه يكفي في الاول مجرد التقرير وان لم تقبضه كما يفيده قول المصنف فيما يأتي ولها طلب التقدير اه عدوي (قوله او بعد اجله) أي بأن كان مؤجلا فحل اجله وتسويته بين الحال ابتداء وبين ما حل بعد التأجيل من ان لها الامتناع حتى تقبضه فيه نظر بل انما يكونان سواء لو كان الصداق على الزوج واما اذا كان على المتحمل به فليس لها المنع من التمكين الا بالنسبة للحال اصالة دون ما حل بعد اجله كما قاله اللخمي ونقله ابن عرفة عنه (قوله وله) أي للزوج حيث امتنعت من الدخول وتعذر الاخذ من المتحمل به (قوله الترك) أي وله ان يدفع لها من عنده ويتبع به الحامل ولا يجبر على الدفع ولو كان له مال لانه لم يدخل على غرم شئ ولو كان الحامل عديما فمكنت من نفسها ثم مات فلا شئ على الزوج اه عدوي (قوله حيث لا يرجع الخ) قيد في قوله ولا شئ عليه والحاصل انها اذا امتنعت من الدخول لتعذر خلاص الصداق من الملتزم فان الزوج يخير بين ان يدفع الصداق من عنده أو يطلقها فان دفعه من عنده رجع به على الملتزم ان كان التزامه به على وجه الحمل مطلقا او على وجه الضمان وكان قبل العقد او فيه وان كان على وجه الحمالة او الضمان بعد العقد فلا رجوع له عليه وان طلقها فلا شئ عليه اذا كان الملتزم التزمه على وجه الحمل أو على وجه الضمان وكان قبل العقد او حينه واما ان كان التزامه على وجه الحمالة أو الضمان بعد العقد فانه ان طلقها يغرم لها نصف الصداق وان دخل غرم الجميع (قوله وبطل الخ) قد سبق ان التزام المهر حملا وحمالة وضمان فان كان حملا فلا يرجع بما دفعه مطلقا وان كان حمالة رجع مطلقا وان كان ضمانا رجع ان كان بعد العقد لا ان كان قبله او حينه اذا علمت ذلك فاعلم انه اذا ضمن مهرا في مرضه المخوف على وجه الحمل لوارث كان الضمان باطلا لانها وصية لوارث والنكاح صحيح

فاذا

فاذا كانت المرأة قبضته من الضامن ثم ماتت ردته وان كان الزوج كبيرا وقد دخل او أراد الدخول او صغيرا ودخل بعد بلوغه اتبعته الزوجة واما لو كان المريض ضمن المهر لوارث او لاجنبي على وجه الحمالة فانه يصح من الثلث نظرا لكونه تبرعا في الصورة ولو لاحظوا أن فيه الرجوع لأجازوه من رأس المال وبهم من قول المصنف عن وارث صحته اى الضمان على وجه الحمل عن غير وارث أجنبي اوقريب ويكون وصية من الثلث فلو كان أزيد من الثلث ولم يجز الوارث الزائد خير الزوج اما أن يدفع الزائد ويدخل واما ان يفك عن نفسه ولا شئ عليه كما أشار له المصنف بقوله لا عن زوج ابنته الخ (قوله عن زوج ابنته) أى عن رجل يريد ان يتزوج ابنته (قوله لانه وصية لغير وارث) أى ولا ينظر لكون المال تأخذه بنته التى هى وارثة له (قوله مطلوبة) اى لاجل دوام المودة بين الزوجين (قوله والكفاءة) أى المطلوبة فى النكاح وقوله الدين والحال فيه حذف أى المماثلة فى الدين والحال فهى لغة مطلق المماثلة أو المقاربة واما اصطلاحا فهى المماثلة فيما ذكر (قوله والمقاربة) الواو بمعنى او (قوله والمعتبر الخ) الحاصل ان الاوصاف التى اعتبروها فى الكفاءة ستة اشار لها بعض بقوله

نسب ودين صنعة حرية * فقد العيوب وفى اليسار تردد

فان ساواها الرجل فى الستة فلا خلاف فى كفاءته والا فلا واقتصر المصنف على ما ذكر لقول القاضى عبد الوهاب انها المماثلة فى الدين والحال ولا يشترط فيها المماثلة فى غير ذلك من باقى الاوصاف فتى ساواها الرجل فيهما فقط كان كفؤا (قوله الحسب) هو ما يعد من مفاخر الاباء كالكرم والعلم والصلاح وقوله والنسب اى بأن يكون كل منهما معلوم الاب لا كون احدهما القيطا أو مونى اذلا نسب له معلوم (قوله وانما تندب) أى المماثلة فيهما فقط (قوله اى لهما معا) اى فان تركتها المرأة بأن رضيت بغير كفؤ ولم يرض الولى بتركها فللاولياء الفسخ ما لم يدخل فان دخل فلا فسخ والحاصل ان المرأة ان تركتها فحق الولى باق والعكس (قوله من فاسق) أى وذلك لان الحق لهما فى الكفاءة فاذا اسقطا حقهما منها وزوجها من فاسق كان النكاح صحيحا على المعتمد وحاصل ما فى المسألة ان ظاهر ما نقله ح وغيره واستظهره الشيخ ابن رحال منع تزويجها من الفاسق ابتداء وان كان يؤمن عليها منه وانه ليس لها ولا للولى الرضى به وهو ظاهر لان مخالطة الفاسق ممنوعة وهجره واجب شرعا فكيف بخلطة النكاح فاذا وقع ونزل وتزوجها ففى العقد ثلاثة اقوال لزوم فسخه لفساده وهو ظاهر اللخمى وابن بشير وابن فرحون وابن سلمون الثانى انه صحيح وشهره الفاكهانى الثالث لاصبغ ان كان لا يؤمن منه رده الامام وان رضيت به وظاهر ابن غازى ان القول الاول هو الراجح وعليه فيتعين عود ضمير تركها للحال فقط لانه اقرب مذكور اهـ بن والذى قرره شيخنا ان المعتمد القول بالصحة كما شهره الفاكهانى (قوله حفظا) أى لوجوب حفظ النفوس (قوله وليس لولى الخ) يعنى ان الولى اذا رضى بغير كفؤ وزوجها منه ثم طلقها طلاقا بائنا أو رجعيا وانقضت العدة وأراد عودها ورضيت الزوجة وامتنع الولى منه فليس له الامتناع حيث لم يحدث ما يوجب الامتناع وبعد عاضلا اما اذا كان الطلاق رجعيا ولم تنقض العدة فهى زوجة فلا كلام لها ولا لوليها (قوله من فقير) أى سواء كان ابن اخ له أو غيره واسقط المصنف ابن اخ الواقع فى الرواية لانه وصف طردى مخرج على سؤال سائل وحينئذ فلا مفهوم له كما انه اسقط المطلقة من قوله وللام لما ذكرنا وقوله فى تزويج الاب أى وغير الاب اولى بذلك واما الام فخاص بها مطلقة ام لا ومثل الفقير من يغربها عن امها مسافة خمسة ايام ويشكل على هذا الفرع ما تقدم فى قوله الا لكخصى اى فليس للاب ان

بجبرابنته على التزوج بخصى ونحوه من العيوب الموجبة للخيار واما الفقر فلم يذكروه فله جبرها ولا كلام لاحد حتى الام فكيف يحكم هنا لها بالتكلم الان يقال ما هنا مبنى على ان اليسار معتبر فى الكفاءة ولا مانع من بنائه مشهورا على ضعيف اه عدوى (قوله أو غيره) أى او غير ابن الاخ (قوله هل هو واب) أى فيمكنه مما اراد او غيره واب فيمنعه مما اراده (قوله بالاثبات) اى على انه تأكيد لقوله نعم قال بعضهم ورواية الاثبات اصح ولذا قدمها المصنف على رواية النفى كما انه قدم قول مالك على قول ابن القاسم اشعارا بترجيحه عليه اه لكن قضية ما تقدم من الاشكال ان الراجح كلام ابن القاسم وانه لا تكلم لها الا لضرر اه شيخنا عدوى (قوله وروبت أيضا بالنفى) أى قال نعم انى لا ارى لك متكلما وفيه ان النفى لم يستقم مع قوله نعم ويحتمل المعنى ويناقض كلامه بعضه مع بعض واجيب بانه يستقيم لان قوله نعم معناه اجيب سؤالك اه تقرير عدوى (قوله بعد ما تقدم) أى بعد ان ذكر لسحنون ما تقدم نقلا عن مالك (قوله وانا اراه) أى ما يفعله الاب (قوله الا لضرر بين) أى لحصول ضرر بين لها بسبب الفقر واشار الشارح بقوله وانا اراه ماضيا الخ الى ان قوله الا لضرر استثناء من مقدر (قوله هل هو) أى كلام ابن القاسم وفاق أى لكلام مالك أو مخالف له قال ابن حبيب قول ابن القاسم خلاف وقال ابو عمران وفاق وقد ذكر الشارح للوفاق وجهين الاول منهما نقله ابن محرز عن بعض المتأخرين والثانى منهما لابى عمران كما نقله فى التوضيح (قوله لكن هذا الثانى) أى التوفيق الثانى (قوله وقيل خلاف) أى وعليه فالراجح قول ابن القاسم اه تقرير عدوى (قوله والمولى وغير الشريف الخ) هذا يفيد انه لا يشترط فى الكفاءة المماثلة فى النسب والحسب (قوله وفى العبد تأويلان) المذهب انه ليس بكفؤ كما فى الشارح تبعا لشب وفى عب ان الراجح انه كفؤ وهو الاحسن لانه قول ابن القاسم اقول والظاهر التفصيل فما كان من جنس الابيض فهو كفؤ لان الرغبة فيه اكثر من الاحرار وبه الشرف فى عرف مصرنا وما كان من جنس الاسود فليس بكفؤ لان النفوس تنفر منه ويقع به الذم للزوجة اه عدوى وظاهر المصنف جريان الخلاف فى عبد أبيها وغيره (قوله ولو خلقت) أى هذا اذا خلقت الفصول من مائه الغير المجرد عن عقد بل ولو خلقت من مائه المجرد عن العقد ففى الكلام حذف الصفة وهى قوله المجرد ورد بلو على ابن الماجشون فى قوله لا تحرم البنت التى خلقت من الماء المجرد عن العقد وعما يشبهه من الشبهة على صاحب الماء قال سحنون وهو خطأ صراح قال فى التوضيح وقول سحنون خطأ ليس بظاهر لانها لو كانت بنتا لورثته وورثها وجاز له الخلوة بها واجبارها على النكاح وذلك كله منتف عندنا (قوله من مائه) ومثل من خلقت من مائه من شربت من لبن امرأة زنا بها انسان فتحرم تلك البنت على ذلك الزانى الذى شربت من مائه وهذا هو ما رجع اليه مالك وهو الاصح وبه قال سحنون وغيره وهو ظاهر المذهب قاله ابن عبد السلام ونقله فى التوضيح (قوله فانها) اى تلك البنت (قوله فروع ابيه من الزنا) أى الكائن ذلك الاب من الزنا (قوله وزوجتهما) ضمير التثنية راجع لاصل الشخص وفصله يعنى انه يحرم على الشخص ان يتزوج امرأة تزوجها أحد من آبائه وان علوا او احد من بنيه وان سفلوا ويجوز ان يتزوج بام زوجة ابيه وابنة زوجة ابيه من غيره اذا ولدتها امها قبل التزوج بابيه فتحل له اجماعا واما اذا ولدتها امها بعد ان تزوجت بابيه وفارقته فقيل بحلها وهو المعتمد وقيل بحرمتها وثالثها بكره نكاحها الاول رواية عيسى عن ابن القاسم والثانى سماع ابى زيد عن ابن القاسم والثالث نقله ابن حبيب عن طاوس (قوله وكذا يحرم زوج الاصول الاناث الخ) اى فلا يجوز

للمرأة ان تتزوج بزوج امها ولا بزوج امهات امها ولا بزوج ام أبيها ولا بزوج امهات ام أبيها ولا بزوج
أم جدها ولا بزوج امهاتها (قوله وزوج الفروع الاناث الخ) أى فلا تتزوج المرأة بزوج بنتها
ولا بزوج بنات بنتها وان سفلن (قوله فلو حذف التاء لشمل هاتين الخ) فيه نظر اذ لو حذفها وشمل
الصورتين لكان قوله بعد واصول زوجته وبتلذذه الخ تكرارا مع هذا ويكون كلامه هنا موهما
ان فصول الزوجة يحرم بمجرد العقد عليها وليس كذلك كما يأتى فالتعليل لمصنف هو عين الصواب اه
بن (قوله وفصول أول اصوله يعنى انه يحرم فصول أبيه وامه وهم اخوته اشقاء او لاب او لام (قوله
واول فصل من كل اصل) أى ماعدى الاصل الاول لان الاصل الذى عدا الاصل الاول هو الجد
الاقرب والجدة القربى وابن الاول عم أو خال وابنته عمة أو خالة واما اولادهم فحلال (قوله لا ان قصد
أى التلذذ فقط اى من غير ان تحصل لذة (قوله ولا مفهوم الخ) أى فمتى تلذذ بالمرأة حرمت عليه بنتها
كانت فى حجره وكفالته ام لا (قوله كالملك) ان جعل تشبيها فى قوله وبتلذذه وان بعد موتها ولو بنظر
فصولها لا يستثنى شئ لانه متى تلذذ بامة ولو مجوسية حرم عليه بناتها وبنات بناتها وان جعل تشبيها فى
جميع ما مر من قوله وحرم اصوله الى هنا استثنى العقد فان عقد الاب فى النكاح يحرم على الابن وعقد
الابن يحرم على الاب وعقد الشراء لا يحرم شيئا لان الملك ليس المبتغى منه الوطء بل الخدمة والاستعمال
بخلاف النكاح فالتحريم فى الملك انما يكون بالتلذذ كما قال الشارح (قوله فى جميع ما تقدم) أى
وهو قوله وحرم اصوله الى هنا فاذا تلذذ بامة حرمت على اصوله وان علوا وعلى فصوله وان سفلوا وكذا
تحرم عليه الجارية التى تلذذ بها أحد من آبائه أو من ابنائه وكذا يحرم عليه التلذذ بجارية من فصول
اول اصوله أو بجارية من اول فصل من كل اصل من اصوله واذا تلذذ بجارية ولو بنظر حرم عليه
أصولها وفصولها (قوله ولا بد فى التحريم من بلوغه) أى لا بد فى التحريم الحاصل بالتلذذ من بلوغه
فوطء الصغير للامة لا ينشر الحرمة ولو كان مراهقا على الراجح فلا تحرم موطوءته على اصوله ولا على
فصوله ولا تحرم بناتها عليه واما التحريم الحاصل بالعقد فانه يكون بعقد الصغير ولو لم يقع على الوطء
(قوله واما الامة فلا يشترط الخ) أى وحينئذ فوطء الامة الصغيرة ينشر الحرمة كالكبيرة فتحرم
على اصول واطئها وعلى فصوله وتحرم عليه بناتها التى يتلذذها (قوله وحرم العقد) أى ونشر
العقد الحرمة فاذا عقد على امرأة حرمت على اصوله وعلى فصوله وحرم عليه اصولها هذا اذا كان
العقد صحيحا بل وان كان مختلفا فى فساده وقوله وحرم العقد اى عقد النكاح لكبير وصغير لان
عقد الصغير محرم بخلاف وطئه فانه لا يحرم على الراجح ولو كان مراهقا كما مر واما عقد الرقيق بغير
اذن سيده اذا رده فلا يحرم لانه ارتفع من اصله بالرد وانظر هل مثله عقد الصبى والسفيه بغير اذن
وليه لكونه غير لازم كعقد الرقيق وهو الظاهر وليس هذا كالعقد الفاسد المختلف فيه لان الفاسد
المختلف فيه لازم عند بعض الائمة فهو غير متفق على حله بخلاف نكاح الصبى والعبد والسفيه فانه
متفق على حله وقيل انه يحرم لانه عقد صحيح وان كان غير لازم فلا يشترط فى العقد المحرم كونه
لازما اه تقرير عدوى والذى صوبه بن هذا القول الاخير وذكر انه نص فى التهذيب على تحريم
عقد الرقيق بغير اذن سيده فانظره (قوله فالمحرم وطئه) فى كبير خش ان المراد بالوطء ما يشمل
ارخاء الستور ولو تقاررا على عدم الوطء ومثل الوطء مقدماته كما قال الشارح وانما اقتصر المصنف على
الوطء لاجل قوله ان درأ الحد (قوله غير عالم) قيد فى عدم الحد عن الثلاثة ومثل الثلاثة الخامسة
وقول فان لم يدرأ الحد اى بان علم بانها ذات محرم أو ذات رضاع او انها معتدة أو انها خامسة وقوله
الا المعتدة فقولان أى الا العالم بانها معتدة ففى حده قولان (قوله فالتلذذ بابنتها) اى او بامها

ولو كان الالتذاذ بمجرد اللمس كما في المج واما لو قصد التلذذ ببنت زوجته بظنها زوجته ولم يتلذذ فلا
ينشر الحرمة على الصحيح واللواط بابن زوجته لا ينشر الحرمة عند الائمة الثلاثة خلافا لابن حنبل
(قوله ظانا الخ) أي واما لو تلذذ بالبنت عمدا جرى فيه الخلاف السابق في قوله وفي الزنا خلاف
والمعتمد عدم الحرمة (قوله فتردد) لا يقال ان التلذذ ببنت الزوجة غلطا هذا وطء شبهة ووطء
الشبهة يحرم اتفاقا فلم جرى التردد هنا لانا نقول لا نسلم ان هذا وطء شبهة اذ وطء الشبهة هو الوطء غلطا
فيمن تحل في المستقبل ولذا كان وطء اخت الزوجة غلطا محرما بناتها على زوج اختها الواطئ لها لانها
تحل له في المستقبل فوطؤها وطء شبهة واما وطء بنت الزوجة غلطا فليس وطء شبهة لانها لا تحل
في المستقبل فلذا جرى فيه التردد اه خش لكن ماذكره من ان وطء الشبهة يحرم اتفاقا فيه نظر
فقد ذكر المواق فيه ثلاثة اقوال قيل انه يحرم وقيل لا يحرم والثالث الوقف والاول هو المشهور كما
في القلشاني وابن ناجي اه بن (قوله وعدمه) اعلم ان التردد جار في كل من التلذذ بالوطء والمقدمات
وان المعتمد التحريم فيهما كما قال الشارح ومثله في تت والشيخ سالم وعج (قوله وان قال اب أي او جد
فالمراد بالاب كل من يحرم على الولد نكاح زوجته (قوله ندب التنزه) أي التباعد عنها قال الشيخ
كريم الدين وينبغي اذا صدقت الحرة الاب ان تؤخذ باقرارها فلا يجوز ان تتزوج الولد وظاهره
انه لا ينظر لما تقوله الامة لاتهامها في محبة الولد أو ضدها اه عدوي تنبيه من ملك جارية ابيه او ابنه
بعد موته ولم يعلم هل وطئها ام لا فقال ابن حبيب لا تحل وبه العمل واستحسنه اللخمي في العلي وقال
يندب التباعد عنها في الوخش ولا تحرم الاصابة وكذا ان باعها الاب لابنه أو بالعكس ثم غاب البائع
او مات قبل ان يسأل فلا تحل مطلقا او ان كانت من العلي فلو اخبر البائع منهما الآخر بعدم الاصابة
صدق فان باعها الاب لاجنبي والاجنبي باعها للولد والحال ان الاب البائع اخبر الاجنبي بعدم
اصابتها والاجنبي اخبر الولد بذلك فهل يصدق اولا والظاهر ان هذا الاجنبي ان كان شأنه الصدق
في اخباره صدق والا فلا اه تقرير عدوي (قوله تأويلان) الاول لعياض والثاني لابي عمران
(قوله الا ظهر الاول) أي لان قول الاب ذلك قبل العقد وفشوه عنه دليل على صدقه (قوله
جمع خمس من النساء) اي في عقد او عقود لكن ان جمعهن في عقد فسخ نكاح الجميع وان كان
في عقود فسخ نكاح الخامسة ان علم والا فالجميع (قوله وجاز للعبد اربعة) أي لان النكاح
من العبادات والحر والعبد فيها سواء بخلاف الطلاق فانه في معنى الحدود وكان طلاقه نصف
طلاق الحر كما في الحدود (قوله كما يوهمه كلامه) وهو وان قال به ابن وهب الا انه ضعيف فلا يحمل
المصنف عليه لانه مبين لما به الفتوى (قوله أو جمع ثنتين الخ) أي كالاختين والمرأة وعمتها أو خالتها
أو بنت اخيها واختها وكالمرأتين اللتين كل منهما عمة للاخرى أو كل منهما خالة للاخرى فالاولى
كما اذا تزوج كل من رجلين بام الآخر واتى كل واحد منهما ببنت فكل من البنتين عمة للاخرى
والثانية كما لو تزوج كل من رجلين ببنت الآخر وولدها بنتا فكل من البنتين خالة للاخرى (قوله
لو قدرت آية) الظاهر ان أية هنا موصولة حذف منها المضاف اليه والصلة والتقدير لو قدرت أيتهما
اردت ذكرا أي لو قدرت التي اردت منهما ذكرا حرم وطئه للاخرى (قوله كوطئهما بالملك) اعلم ان
الجمع بين المرأتين اللتين لو قدرت كل منهما ذكرا والاخرى انثى حرم عليه نكاحها لاجل الوطء
اما ان يكون بنكاح وهو ما مر واما ان يكون بنكاح وملك وسيأتي واما ان يكون بالملك فقط وهو
ماذكره هنا (قوله ولو جمع بين محرمتي الجمع) اي واو فرض كلا منهما بعقد واما لو جمعهما في عقد
فسيأتي بعد في قوله كام وبنتها بعقد (قوله أو خالتها) أي او بنت اخيها او بنت اختها أو امها

او

او بنتها (قوله واولى ان علم ببينة) أى انها ثانية وسواء دخل بها ام لا الا انه ان دخل لزمه المسمى والا فسخ قبل البناء ولا شئ لها الا اقرارها بانه لاحق لها ولا يمين على الزوج حينئذ والفسخ بلا طلاق لانه مجمع على فساده (قوله والا تصدقه الخ) حاصله انها اذا لم تصدقه بان قالت أنا الاولى او لا علم عندى فان اطلع على ذلك قبل الدخول فسخ بطلاق ولا شئ لها من الصداق وحلف انها ثانية لاجل اسقاط النصف الواجب لها بالطلاق قبل المسيس على تقدير انها الاولى وان نكاحها صحيح فان نكل غرم لها النصف بمجرد نكوله ان قالت لا علم عندى لانها شبه دعوى الاتهام وبعد يمينها ان قالت أنا الاولى فان نكلت فلا شئ لها اصلا وان اطلع على ذلك بعد الدخول فسخ النكاح بطلاق وكان لها المهر كاملا بالبناء ولا يمين عليه وبقى على نكاح الاولى بدعواه من غير تجديد عقد (قوله بان قالت انا الاولى) أى وقال الزوج بل أنت الثانية وقوله او قالت لا علم عندى أى وقال لها الزوج انت ثانية (قوله الواجب لها) أى بالطلاق قبل المس على تقدير الخ (قوله ولذا) أى ولاجل ان حلفه لاجل سقوط نصف الصداق عنه لا يمين الخ (قوله ولا بد من الفسخ) أى بطلاق لاحتمال انها الاولى (قوله فلو نكل) أى فى حالة ما لو اطلع عليه قبل الدخول فهذا بيان لمفهوم قوله وحلف (قوله فهو راجع لما قبل والا) أى وليس راجعا لما بعدها وهو ما اذا لم يصدق لان فسخه بطلاق دخل اولا (قوله لانه) أى ما قبل الا وهو ما اذا صدقت الزوج على انها ثانية (قوله أو كل محرمتى الجمع) أى كالمرأة وعمتها او خالتها أو بنت اخيها أو بنت اختها (قوله فيفسخ) أى ابدا (قوله لكن تختص الام وبنتها) أى عن بقية محرمتى الجمع (قوله الا ان لتأبيده) أى تأبيد تحريم الام وابنتها المجموعتين فى عقد (قوله اما أن يدخل بهما) المراد بالدخول مطلق التلذذ (قوله وتأبد تحريمهما) أى انه اذا عقد على ام وابنتها ووطئهما فانهما يحرمان عليه ابدا مريدا اذا كان جاهلا بالتحريم بان كان حديث عهد بالاسلام يعتقد حل نكاح الام وابنتها وان كان عالما بالتحريم فانه ينظر الى نكاحه هل يدرأ الحد عن الواطئ بان كان يجهل انها بنتها ولا يدرأ الحد عنه بان كان يعلم انها ابنتها ويجرى على ما مر من تحريمها ان كان يدرأ الحد والا كان زنا فلا يحرمان على المعتمد (قوله وعليه صداقهما) أى وعليهما الاستبراء بثلاث حيض (قوله ان مات) أى قبل الفسخ (قوله لانه مجمع على فساده) اى وقد تقدم ان المجمع على فساده لا يوجب الميراث ولو حصل الموت قبل الفسخ (قوله وان ترتبتا) لا يصح ان يكون هذا مبالغة وان المعنى هذا اذا عقد عليهما معا بل وان ترتبتا فى العقد وتكون المبالغة فى الفسخ بلا طلاق وتأبيد التحريم ان دخل بهما ولزوم الصداق وعدم الميراث بل يتعين ان تكون ان شرطية والجواب محذوف كما اقتصر عليه الشارح لان شرط المبالغة ان يكون ما بعدها داخلا فيما قبلها وهنا ليس كذلك لان ما قبلها العقد عليهما واحد وما بعدها مترتب (قوله وكانتا بعقد الخ) احترازا عما اذا عقد عليهما عقدين مترتبين ولم يدخل بواحدة فيفسخ عقد الثانية فقط بلا خلاف ويمسك الاولى كانت الام أو البنت ثم ان كانت التى فسخ نكاحها الام فهى حرام أبدا وان كانت البنت كان له ان يطلق الاولى وهى الام ويتزوجها وهذا مع علم الاولى والثانية واما مع جهل ذلك فقد مر نحوه فى قوله وفسخ نكاح ثانية صدقت الخ (قوله وحلت الام) اى على المشهور خلافا لعبد الملك القائل بعدم حلها اجراء للفاسد مجرى الصحيح (قوله للاجماع على فساده) اى ومحل كون العقد على البنات يحرم الامهات اذا كان العقد صحيحا أو مختلفا فى فساده (قوله فالاولى اذا كان فاسدا) اى فالحاصل ان حلية البنت لا خلاف فيها لان العقد الصحيح

على الام لا يحرم البنت فالاولى الفاسد والخلاف إنما هو في حلية الام وعدم حليتها والمشهور حليتها ولذا اقتصر المصنف على حليتها (قوله وقد كان جمعهما بعقد) اى واما لو جمعهما في عقدين مترتبين ودخل بواحدة فان كانت تلك التى دخل بها الاولى ثبت عليها بلا خلاف ان كانت البنت وفسخ نكاح الثانية وتأبدت وان كان المدخول بها الام فكذلك على المشهور اى يثبت نكاح الام وقيل إنهما يحرمان لان العقد على البنت ينشر الحرمة ولو كان فاسدا وإن دخل بالثانية وكانت البنت فرق بينهما او بينه وكان لها صداقها اوله تزوجها بعد الاستبراء وان كانت الام حرمتا ابدا اما الام فلان العقد على البنات يحرم الامهات واما البنت فلان الدخول بالامهات يحرم البنات ولو كان العقد فاسدا كما هنا ولا ميراث (قوله وان لم تعلم السابقة الخ) يعنى انه اذا عقد على الام وابنتها مترتبين ومات ولم يدخل بواحدة ولم تعلم السابقة في العقد فان الارث بينهما لثبوت سببه وجهل مستحقه ويجب لكل واحدة نصف صداقها لان بالموت تكمل عليه الصداق وكل منهما الوارث يناكرها فيؤخذ منه نصف الصداقين فيعطى لكل واحدة نصف صداقها سواء اختلف الصداقان او استويا في القدر (قوله وكل تدعيه) أى تدعى انها تستحقه لكونها الاولى فنكاحها صحيح (قوله والوارث يناكرها) اى ويقول لها انت ثانية فلا صداق لك لفساد نكاحك (قوله فيقسم) اى كل صداق من الصداقين بينهما اى بين الزوجة والوارث لانه مال تنازعه اثنان (قوله كأن تزوج خمسا في عقود) اى ثم مات وقوله أو اربعة في عقد وافرد الخامسة اى أو جمع إثنتين أو ثلاثة في عقد وافردما في كل واحدة بعقد (قوله فان دخل بالجميع) اى والحال أنه لم يعلم الخامسة وقوله فلهن خمسة صدقة أى والميراث يقسم بينهن اخماسا (قوله تدعى انها ليست بخامسة) أى فنكاحها صحيح ويتكمل لها الصداق بالموت وقوله والوارث يكذبها فيقول إنها خامسة أى فنكاحها مجمع على فساده فلا ميراث لها (قوله وللباقى صداق ونصف) وذلك لان واحدة منهما رابعة قطعا والاخرى يحتمل أنها غير خامسة وان الخامسة غيرها من المدخول بهن والوارث ينازعها فيقسم الصداق المتنازع فيه بينهما فيكون للباقيتين صداق ونصف (قوله فللباقى صداقان ونصف) لان لاثنين منهن صداقهن قطعا وصداق الثالثة ينازع فيه الوارث لانه يقول واحدة من اللاتى لم يدخل بها خامسة فلا شئ لها وهن يقلن الخامسة ليست واحدة منا بل من اللتين دخل بهما فلنا ثلاثة أصدقة كوامل فيقسم ذلك الصداق الذى وقع فيه التنازع بين الوارث وبينهن فيصير صداقان ونصف واذا قسم ذلك على ثلاثة خص كل واحدة ثلاثة ارباع صداقها وثلث ربعه وان شئت قلت خمسة أسداس صداقها وقوله ثلاثة ارباع صداقها وثمنه اى وان شئت قلت كما قال ابن عرفة لكل واحدة سبعة أثمانه والمعنى واحد (قوله وان لم يدخل بواحدة فاربعة اصدقة الخ) هذا قول محمد وسحنون وهو المشهور وقال ابن حبيب لكل واحدة نصف صداقها لاحتمال انها الخامسة وظاهر التشبيه ان المصنف مشى على هذا القول المقابل للمشهور وأجاب الشارح فيما مر بان التشبيه في الارث والصداق لا من كل وجه بل من جهة قسمة المحقق وجوبه وهو صداق واحد في المسألة الاولى وهى قوله وان مات ولم تعلم السابقة الخ يقسم على امرأتين فيكون لكل واحدة نصف صداقها والمحقق وجوبه في الثانية وهو اربعة اصدقة يقسم على خمسة اه بن (قوله وحلت الاخت الخ) يعنى انه اذا عقد على امرأة او تلذذ بامته فلا يحل له التلذذ باختها أو عمتها مثلا بنكاح او ملك الا اذا أبان الاولى ان كانت منكوحة اوازال ملكها ان كانت امة (قوله أو بانقضاء عدة الرجعى) والقول قولها في عدم انقضاء عدتها لانها مؤتمنة على فرجها

فان

فان ادعت احتباس الدم صدقت بيمينها لاجل النفقة لا لانقضاء سنة فان ادعت بعدها تحركا نظرها النساء فان صدقنها تربص لاقصى امد الحمل والا لم يلزمه تربص لاقصى أمد الحمل وهل منع الرجل من نكاح كالاخت فى مدة عدة تلك المطلقة يسمى عدة أولا قولان وعلى الاول فهى احدى المسائل التى يعتد فيها الرجل ثانيها من تحته اربع زوجات فطلق واحدة وأراد ان يتزوج واحدة فلابد من تربصه حتى تخرج الاولى من العدة ان كان طلاقها رجعيا كما يأتى والثالثة اذا ماتت ربيبه وادعى ان زوجته حامل فيجب ان يتجنب زوجته حتى تستبرئ بحيضة لينظر هل زوجته حامل فيرث حملها أو غير حامل ولا يقال انه قد يتجنبها فى غير هذا كاستبرائه من فاسد لان المراد التجنب لغير معنى طارئ على البضع (قوله تؤخذ منه) أى لانه لو لم يمنع الوطء بالتأجيل لما ابيح له وطء الاخت (قوله او كتابة) أى للامة السابقة فيحل بها من يحرم جمعها معها لان المكاتبة احرزت نفسها ومالها وليس للسيد وطؤها والاصل عدم عجزها خلافا للخمى حيث قال لا تحل محرمة الجمع بكتابة الاولى (قوله لم تحرم الاخرى) أى بل له الاسترسال عليها وترك الاولى التى عجزت وله ترك الاخرى والاسترسال على التى عجزت واقتصاره على العتق والكتابة يقتضى عدم حلية الاخت بتدبير السابقة وهو كذلك نعم مثل العتق لاجل عتق البعض وان لم يكمل عليه عتقها لدين (قوله أو انكاح الخ) اى انه اذا وطئ امة وأراد ان يتزوج اختها او يطأها بالملك فلا يحل له الا اذا حرم فرج الاولى بانكاح يحل وطئة المبتوتة بان يكون صحيحا لازما أو فاسدا يمضى بالدخول فتحل الاخت بمجرد العقد الفاسد المذكور لانه يصدق عليه انه عقد يحل وطئه المبتوتة (قوله وليس مراده يحل المبتوتة الخ) الاولى وليس مراده بالنكاح الذى يحل المبتوتة الدخول بها لانه يقتضى انه لا يحللها الا الدخول لا العقد وليس كذلك (قوله لانها مظنة اليأس) اى ولذا لم يقيد المصنف الاسر باليأس بخلاف الاباق فانه لما كان غير مظنة للاياس قيده به (قوله وهذا فى موطوءة بملك) أى واما من توطأ بالنكاح فلا يحل من يحرم الجمع معها باسرها أو اباقها فان طلقها فى حال اسرها طلاقا بائنا حل من يحرم جمعه معها واما ان طلقها طلاقا رجعيا لم تحل كاختها الا بمضى خمس سنين من اسرها لاحتمال حملها وتأخره لاقصى امد الحمل وثلاث سنين من يوم طلاقها لاحتمال ريبتها وحيضها فى كل سنة مرة هذا اذا كان الاباق أو الاسر ليس بفور ولادتها والا حلت بمضى ثلاث سنين من طلاقها (قوله او بيع دلس فيه) يعنى ان بيع السيد لامته المعيبة بيعا صحيحا كاف فى حلية من يحرم اجتماعها معها ما لم يكن اشترط فى ذلك البيع مواضعة اوخيارا وعهدة والا فلا تحل الاخت الا اذا خرجت من المواضعة وكذا من امد الخيار والعهدة لان الضمان فى مدة المواضعة والعهدة والخيار من البائع ولو كان السيد عالما بالعيب وكتمه عن المشترى لان للمشترى التمسك بها واحرى ان لم يعلم البائع به (قوله واولى ان لم يدلس) وانما نص على المدلس لان فيه خلافا هل يكون بمجرده كافيا فى حل الاخت ام لا اه بن (قوله لا بيع أو نكاح فاسد لم يفت) مقتضى كلام بن عند قول المصنف او انكاح يحل المبتوتة ان يقصر قول المصنف لا فاسد لم يفت على خصوص البيع لان النكاح الفاسد اذا كان يمضى بالدخول تحل به الاخت ولو لم يحصل دخول بالفعل (قوله ولا حيض) أى لا يحل كالاخت حرمة الاولى عليه لحيض أو نفاس أو استبراء من وطء شبهة (قوله وعدة شبهة) تقييده العدة بالشبهة حسن لابد منه لانها لو كانت من نكاح صحيح لكان النكاح وحده محرما والعدة من توابعه (قوله اى استبراء من وطء شبهة) اشار بهذا الى ان مراده بالعدة الاستبراء لان ما اوجبه وطء الشبهة من التربص يسمى استبراء لا عدة واطلاق العدة عليه مجاز (قوله وانما لم تحل) أى الاخت وقوله فى الحيض أى

نية الامساك ان اعجبته فان نكاحه يفسخ قبل الدخول و بعده ولا تحل بوطئه لمبتها الالانتفاء نية الامساك المطلقة المشترطة شرعا في الاحلال لما خالطها من نية التحليل ان لم تعجبه **(قوله مع الاعجاب)** بأن نوى التحليل ان لم تعجبه وامساكها ان أعجبته **(قوله لانتفاء نية الامساك الخ)** أي ولها المسمى بالبناء على الاصح وقيل مهر المثل نظرا الى ان العقد على وجه التحليل أثر خللا في الصداق وهذا القول الثاني ضعيف وان كان موافقا للقواعد كما قال شيخنا قال ابن رشد وهذا الاختلاف في الصداق انما يكون اذا تزوجها بشرط ان يحلها ولو نوى أن يحلها دون شرط كان بينه وبينها أو بينه وبين أوليائها علم بذلك الزوج أولم يعلم لكان لها الصداق المسمى قولا واحدا اه بن **(قوله بطلقة بائنة)** اعلم انه ان تزوجها بشرط التحليل أو بغير شرط لكنه أقر به قبل العقد فالفسخ بغير طلاق وان اقر به بعده فالفسخ بطلاق كما في التوضيح وابن عرفة قال الباجي وعندي انه يدخله الخلاف في النكاح الفاسد المختلف فيه هل بطلاق أم لا وهو تخريج ظاهر انظر بن وما قاله الباجي هو الذي مشى عليه الشارح **(قوله اذا لم يقصده المحلل)** أي فالمعتبر في تحليلها وعدم تحليلها نية المحلل دون غيره لان الطلاق بيده ومحل فساد النكاح اذا قصد المحلل تحليلها ما لم يحكم بصحته من يراه كشافعي والاكان صحيحا لان حكم الحاكم في المسائل الاجتهادية يرفع الخلاف وتصير المسئلة كالمجمع عليها **(قوله وقيل دعوى طارئة الخ)** اى من غير بن **(قوله فان قربت البلد لم تصدق الا باذكر)** أي من شهادة شاهدين على التزويج وامرأتين على الخلوة وهذا اذا لم يطل الزمان من يوم طلاقها ودعواها التزويج) أما اذا طال الزمان بحيث يمكن فيه موت شهودها واندراس العلم بتزوجها فانها تصدق ان كانت مأمونة من غير يمين فان لم تكن مأمونة مع الطول فهل تصدق كالمأمونة أولا تصدق في ذلك قولان وبالجملة الطارئة من بلد قريبة كالحاضرة في البلد **(قوله قولان)** الاول منهما لابن عبد الحكم والثاني لابن المواز وعلى الاول فالظاهر تحليفها **(قوله الاولى التزوج)** أي لان الذي تدعيه الامر القائم بها وهو التزوج وأما التزويج فهو فعل الولي وقد يقال انه لا يلزم التلازم اللهم الا أن يكون المراد الاولوية من حيث الاختصار بقلة الحروف **(قوله اما في الثاني)** أي اما تنافي الحقوق في الثاني وهو تزوج المرأة بعبدها **(قوله فظاهر)** أي لانها تطالبه بحقوق الزوجية وهو يطالبها بحقوق الرق ومن جملة الحقوق النفقة فيحصل التنازع فيها كذا قيل وقد يقال انه لا ضرر في ذلك لكل حق يقع فيه المقاصة أولا فلعله أراد التنافي من حيث ان كلا منهما صار عائلا ومعولا وآمرا ومأمورا فتأمل **(قوله وأما في الاول)** أي وأما تنافي الحقوق في الاول وهو تزوج الرجل امته **(قوله بخلاف الزوجة)** أي وحينئذ فيحصل التنازع بينهما في ذلك فاذا طالبته بالوطء أو القسم لاجل ذلك مالها يرفع ذلك عنه بالملك **(قوله ليست كنفقة الزوجة)** أي بل أقل منها فمقتضى كونها امته ان تكون نفقتها قليلة ومقتضى كونها زوجة ان تكون نفقتها كثيرة فاذا أراد تقليل نفقتها نظرا لكونها أمة طالبته بكثرتها نظرا لكونها زوجة ويقع التنازع بينهما **(قوله وليست خدمة الزوجة الخ)** أي وحينئذ فيحصل التنازع فيما ذكر **(قوله كالكتابة)** أي كذى الكتابة وذى التدبير وذى امومة الولد **(قوله أو كانت الامة لولده)** أي انه يحرم على الاب أن يتزوج بأمة ولده لقوة الشبهة التي للاب في مال ولده وسواء كان الاب حرا او عبدا **(قوله أى لفرعه)** اى سواء كان ابنه أو بنته أو ابن بنته او ابن ابنه والحاصل ان المراد بولده ما يشمل ولد البنت وهو ما يفيده كلام عج والقلشاني وزروق وصوبه بن خلافا لعبق من ان المراد بالولد غير ولد البنت لانه ابن رجل آخر كما قال

بنونا بنو ابنائنا وبناتنا * بنوهن ابناء الرجال الاباعد

ونحوه لتت (قوله وان طرأ) أى هذا اذا كان الملك سابقا على النكاح بل وان طرأ الملك بعد التزويج (قوله بلا طلاق) أى وهل له بعد فسخ النكاح وطؤها بالملك قبل الاستبراء ولا بد من الاستبراء قبل وطئها قولان لابن القاسم وأشهب وسبب الخلاف ما يأتى من أنها هل تصير أم ولد بالحمل السابق على الشراء أو لا تصير به أم ولد فقال ابن القاسم تصير به أم ولد فلا حاجة للاستبراء وقال أشهب لا تصير به أم ولد وحينئذ فيحتاج للاستبراء فتأمل (قوله كمرأة) أى كما يفسخ بلا طلاق نكاح امرأة متزوجة الخ (قوله من وجوه الملك) أى وهو الشراء والهبة والصدقة والارث (قوله ولو بدفع مال) أى خلافا لاشهب القائل انه لا ينفسخ النكاح لان العبد لم يستقر لها ملك عليه حقيقة وليس لها فيه الا الولاء كما لو أعتقه السيد عنها من غير سؤال وهذا القول هو الذى رد عليه المصنف بلو اه بن وما مشى عليه المصنف من فسخ النكاح هو قول ابن القاسم وهو المشهور (قوله لدخوله) أى لانه يقدر دخوله فى ملكها ثم عتقه عنها بعد ذلك وانما قدر ذلك لان الولاء لها وهو انما يكون لمن أعتق والمعتق انما يكون مالكا (قوله أو دفعت مالا ليعتقه عن غيرها) أى أو أعتقه عنها من غير سؤال وقوله فلا فسخ أى فى صور المفهوم كلها لعدم دخوله فى ملكها تحقيقا او تقديرا والولاء لها ان اعتقه عنها وكانت حرة بالغة وان خالف القاعدة من كون الولاء لمن ملك واعتق فان أعتقه عنها وكانت أمة كان الولاء لسيدها (قوله لا ان رد سيدها الخ) يعنى ان الامة التى لم يأذن لها سيدها فى شراء زوجها اذا اشترته بغير اذن سيدها فلما بلغه ذلك رد شراءها فان نكاحها لا ينفسخ بذلك لعدم تمام الشراء بخلاف المأذون لها فى شرائه اذنا ملتبسا بالخصوص أو بالعموم كاذنه لها فى التجارة كان ذلك الاذن بنص أو بتضمن ككتابته لها فانه ينفسخ النكاح (قوله ولو فى عموم الخ) اى هذا اذا كان الاذن لها ملتبسا بخصوص شرائه بل ولو كان الاذن لها فى عموم تجارة (قوله اى السيد) أى سيد العبد وقوله والزوجة اى مع الزوجة (قوله فلا ينفسخ) اى النكاح واما البيع فانه يرد (قوله لغو) اى بمنزلة العدم وانه ينفسخ النكاح وبذلك قال ابن عبد السلام وقوله وفيه نظر اى بل قصد السيد مثل قصدهما فى انه لا يوجب فسخ النكاح قال ح والحق ما قاله ابن عرفة وأنه لا يفسخ كما فى مسئلة الهبة فانه ليس فى كل منهما الا قصد السيد وحده فلا فرق بينهما وقصدها وحدها لا ينفسخ معه النكاح عند ابن عرفة وشيخه ابن عبد السلام والحاصل انه اذا قصدت الزوجة والسيد بالبيع فسخ النكاح أو قصدت الزوجة ذلك وحدها لم ينفسخ النكاح ويرد البيع باتفاق ابن عرفة وشيخه واما ان قصد ذلك السيد وحده فكذلك عند ابن عرفة خلافا لابن عبد السلام القائل بفسخ النكاح فى هذه الحالة (قوله كهبتها للعبد الخ) هذا تشبيه فى عدم الفسخ وحاصله ان من زوج عبده من امته ثم ان ذلك السيد وهب الزوجة لزوجها قاصدا بذلك التوصل الى انتزاعها منه والحال ان العبد لم يقبل الهبة بل ردها فان الهبة لا تتم وترد كرد البيع فيما مر ولا يفسخ النكاح معاملة للسيد بنقيض قصده من اضرار العبد بفسخ النكاح وسواء كان العبد يملك مثلها بأن كان ذا مال ام لا وسواء قصد بانتزاعها منه ازالة عيب عبده او قصد احلالها لنفسه فان وهبها له ولم يقصد انتزاعها منه والحال ان العبد لم يقبل الهبة لزمت الهبة وفسخ النكاح لدخولها فى ملكه جبرا عليه واما لو قبل العبد الهبة لفسخ نكاحه سواء قصد السيد انتزاعها منه ام لا وانما تفترق ارادة السيد انتزاعها وعدم ارادته ذلك اذا لم يقبل الهبة (قوله ان وهبها سيدها) هذا يشير الى ان قول المصنف كهبتها مصدر مضاف لمفعوله (قوله اى لقصد انتزاعها

منه) اى لازالة عيب التزويج اولا حلالها النفسه ومفهومه انه لو وهباله ولم يقصد انتزاعها منه والحال انه لم يقبل الهبة فان الهبة تتم ويفسخ النكاح (قوله ولا يفسخ النكاح) اى معاملة له بنقيض قصده لا لعدم القبول (قوله بخلاف لو قبل فيفسخ) اى سواء قصد السيد انتزاعها منه اولم يقصد ذلك فلا يفترق ارادة السيد انتزاعها منه وعدم ارادته ذلك الا عند عدم قبول الهبة والحاصل ان الاحوال اربعة لان العبد اما ان يقبل الهبة اولا وفى كل اما ان يقصد السيد بالهبة اضرار العبد بانتزاعها منه اولا وقد علمتها (قوله فينفسخ بمجرد هبتها له) اى لدخولها فى ملكه جبرا على العبد وقوله ولو لم يقبل جملة حالية (قوله من التفرقة المذكورة) اى بين قبول العبد للهبة وعدم قبوله لها (قوله والراجح الخ) اى وحينئذ فمفهوم المصنف مشهور مبنى على ضعيف (قوله وملك اب الخ) حاصله ان الاب وان علا يملك جارية ولده وان سفل صغيرا كان او كبيرا ذكرا او انثى حرا او عبدا بمجرد تلذذه بها باجماع او مقدماته لشبهة الاب فى مال ولده لكن لا مجانا بل بالقيمة يوم التلذذ وان لم تحمل واذا كان الاب عبدا كانت تلك الفعلة جناية فى رقبته فيخير سيده فى اسلامه لولده فى القيمة او فدائه بدفع قيمة الامة لولده واذا اسلمه سيده لولده عتق عليه (قوله بتلذذه بها بوطء) ولا حد على الاب حينئذ للشبهة فى مال ابنه وحيث ملكها الاب بتلذذه بها فله وطؤها بعد استبرائها من مائه الفاسد ان لم يكن استبرأها قبل وطئه الفاسد خوفا من ان تكون حاملا من اجنبى والا حل له وطؤها من غير استبراء وهذا كله اذا كانت تلك الجارية لم يتلذذ بها الابن قبل تلذذ الاب والا فلا يجوز للاب وطؤها مطلقا استبرأها ام لا لحرمتها عليهما (قوله ان لم تحمل) اى والا فلا يجوز بيعها وبقيت له ام ولد (قوله فى هذه الحالة) اى حالة عدم الاب وقوله وتباع عليه فيها اى فى القيمة فان زاد الثمن على القيمة كانت الزيادة للاب وان نقص الثمن عنها كان النقص عليه والحاصل ان الجارية اذا لم تحمل ان كان الاب مليا تعين اخذ القيمة منه وليس للولد اخذها وان كان معدما خير الولد بين اخذها فى القيمة وبين اتباعه بها فتباع عليه فيها فالزائد له والنقص عليه هذا هو المشهور ومقابله قول ابن عبد الحكم ان للولدان يتماسك بها ان لم تحمل فى يسر الاب وعدمه وله ان لا يتماسك بها ويأخذ منه القيمة حالا ان كان مليا ويتبعه بها ان كان معدما واما اذا حملت تعين بقاؤها للاب ام ولد وليس للولد الا القيمة يأخذها حالا ان كان الاب موسرا ويتبعه بها ان كان معسرا (قوله وحرمت عليهما الخ) اى اذا كان الابن بالغا والا فلا تحرم على الاب لان وطء الصغير لا يحرم بخلاف عقد نكاحه فانه ينشر الحرمة وانما حرمت عليهما اذا وطآها لان وطء كل منهما يحرمها على الآخر وطئها الابن قبل ابيه او بعده واعلم ان جارية الابن اذا وطأها كل من الاب والابن فلا يحد الاب لشبهته فى مال الابن ولو علم بوطء الابن لها قبله على الراجح ويؤدب ان لم يعذر بجهل وما فى خش تبعا للمتت من حده ان علم بوطء الابن قبله فهو ضعيف واما الابن ففى عبق وخش ينبغى ان يحد الابن اذا وطء جارية نفسه بعد علمه بتلذذ ابيه بها وقال بن الاظهر قول ابن رحال بعدم حده لان قول ابن عبد الحكم للابن التمسك بها مطلقا شبهة قوية (قوله وان حملت) اى من احدهما والحال انهما وطآها معا كل واحد فى طهر واتت به لستة اشهر من وطء الثانى او الاول او كان وطؤهما معا فى طهر والحقته القافة باحدهما (قوله فان ولدت من كل) اى فان ولدت من كل منهما ولدا بأن وطئها كل واحد منهما فى طهر واتت منه بولد (قوله كما لو الحقته) اى القافة بهما وحاصل ما فى المسئلة انها تارة تلد من احدهما وتارة تلد منهما وفى كل اما ان يعلم السابق اولا فان ولدت من

احدهما

احدهما فقط وعلم كانت ام ولد له وعتقت عليه ناجزا كان هو الاب او الابن ولا يتأتى العلم بذلك الا حد الذي ولدت منه الا اذا كان وطئهما في طهرين بأن استبرأها احدهما بحيضة من وطء الاول ووطئها بعدها فان اتت بولد لستة اشهر من وطء الثاني لحق به وعتقت عليه وان ولدت لاقل من ستة من وطء الثاني لحق بالاول لانه كان في بطنها عند حيضها او الحامل تحيض عند مالك وان لم يعلم من ابيهما بان وطآها في طهر واحد فالقافة فمن الحقته به فهو ابن له وتعتق عليه فان لم تلحقه بواحد عتق عليهما كأن لم تكن قافة اوكانوا واختلفوا ولم يكن اعرف وان ولدت من كل واحد ولدا فانها تعتق على السابق منهما ان علم والا عتقت عليهما وكل من عتقت عليه وحده فالولاء له وان عتقت عليهما فالولاء لهما ويغرم الاب قيمتها في كل الصور ولو عتقت على الابن وحده وتكون قيمة قن ويؤدب الاب في الصور كلها ان لم يعذر بجهل (قوله تزوج ابنة سيده) فلو ولدت منه اولادا وماتوا عن مال كان ارثهم لامهم مع بيت المال وذلك لان السيد جدهم لامهم فلا يرث وابوهم ممنوع بالرق (قوله اي بكراهة) اي وهي متعلقة بالجميع لا بالزوجة وولها فقط دون العبد خلافا لعبق وحينئذ فالمراد بالجواز عدم الحرمة فلا ينافي الكراهة (قوله وان بعدما مات السيد) أي الذي هو أبوها وقوله فترثه أي العبد أي تأخذه بالميراث وبهذا يلغز ويقال مات شخص فانفسخ نكاح آخر (قوله فيشمل ملك السيد) أي وملك الاجنبي وانما جاز للعبد تزوج امة غيره مطلقا لان الامة من نساء العبد وليس عليه ان يحرر ولده بتزوج حرة اذ ليس ولده اعظم منه (قوله كحر لا يولد له) أي لان علة منع التزوج بالامة وهو خوف ارقاق الولد منتفية هنا (قوله وكامة الجد) الكاف داخلة على الجد لما علم من عادته ادخال الكاف على المضاف ومقصوده دخولها على المضاف اليه فاندفع اعتراض الشارح (قوله حرية المالك) اى للامة الذي هو أصله لانه لو كان رقيقا كان الولد رقيقا للسيد الاعلى وقوله بشرط حرية المالك أي وبشرط كون الامة مسلمة وانما لم يقيد المصنف المسئلة بما ذكر من القيدين لعلم القيد الاول من كون العلة في المنع خوف الاسترقاق للولد ولا تنتفي الا اذا كان المالك للامة حرا ولعلم القيد الثاني مما يأتي من قوله وامتهم بالملك (قوله وهي منتفية هنا) أي لعتق الولد على مالكها لانه فرعه (قوله ان لا يعتق ولدها عليه) أي من اجنبي اوكان من احد اصوله لكنه رقيق (قوله ان خاف على نفسه الزنى) ظاهره ولو توهمه لان الخوف يصدق بالوهم كذا قيل ولكن الظاهر ان المراد بالخوف الشك فما فوقه وهو الظن والجزم لما يلزم على تزويج الامة من رقية الولد فلا يقدم عليه بأمر وهمي بل بأمر قوي كالشك (قوله وعدم ما يتزوج به حرة الخ) اعلم ان اصبغ قال الطول هو المال الذي يقدر على نكاح الحرائر به والنفقة عليهن منه وهو خلاف رواية محمد من ان القدرة على النفقة لا تعتبر والراجح كلام اصبغ من اعتبار القدرة على الصداق وعلى النفقة كما افاده بعضهم فقول المصنف وعدم ما تقرر ما ما هية ليشمل الصداق والنفقة والباء في به بمعنى مع ولا تقدر ما بمال وتجعل الباء للعوض لانه كلام محمد وهو ضعيف اه عدوى (قوله من نقد أو عرض) اى او دين على ملئ وكتابة واجرة خدمة معتق لاجل فان وجد شيئا من ذلك كان واجدا للطول ويستثنى من العرض دار السكنى ما لم تساو ولو كان فيها فضل عن حاجته كما قاله عج ودخل في العرض دابة الركوب وكتب الفقه لاحتياج اليها فهي من جملة الطول والفرق بينهما وبين دار السكنى ان الحاجة لدار السكنى اشد من الحاجة للدابة والكتب (قوله فان لم يجد غيرها الخ) اى فان وجد ما لا يتزوج به الحرة غير المغالية الا انه لم يجد غير المغالية (قوله بلا شرط) أي بلا اشتراط عدم ما يتزوج به الحرة غير المغالية (قوله ولو كتابية) مبالغة في مفهوم

قوله وعدم ما يتزوج به حرة غير مغالية اى فان وجد ما يتزوج به حرة غير مغالية فلا يجوز له نكاح الامة ولو كانت الحرة الغير المغالية كتابية لان عدم ارقاق الولد يحصل بنكاح الكتابية (قوله بالشرطين) اى اذا خاف على نفسه الزنا ولم يجد مهرا يتزوج به حرة (قوله وهو لا يصح) لانه يخل المعنى فان وجد ما يتزوج به حرة غير مغالية فلا يجوز له نكاح الامة ولو كانت الحرة الغير المغالية كتابية ولو كان تحته حرة لا تكفه مع انه اذا كان تحته حرة لا تكفه ويخاف على نفسه الزنا جاز له نكاح الامة (قوله لوجوب الخ) اى فالمبالغة الاولى راجعة لمفهوم الشرط الثانى والمبالغة الثانية راجعة لمنطوق الشرط الاول واعترضه ابن غازى بأنه كيف يعطف مبالغة على مبالغة مع اختلاف موضوعهما من غير تكرار لو (قوله بدون الشرطين) اى بأن لم يخف الزنا ووجد ما يتزوج به الحرة (قوله او احدهما) اى او بدون احدهما كما لو كان لا يخاف الزنا وعدم ما يتزوج به الحرة او خاف الزنا ووجد ما يتزوج به الحرة الغير المغالية (قوله فيفسخ بطلاق) اى قبل الدخول فقط على الظاهر وقوله لانه مختلف فيه اى فى المذهب وخارجه حتى قال ابن رشد المشهور جوازه بلا شرط وهو قول ابن القاسم كما فى ح وكأنه حمل الآية على الاولوية او على النسخ بجواز ذلك (قوله لم ينفسخ) اى وكذا اذا طلق الامة ووجد مهر الحرة فله رجعة الامة وهذا هو المشهور بناء على المعتمد من ان تلك الشروط شروط فى الابتداء فقط وقيل انها شروط معتبرة فى الابتداء والدوام وعليه اذا تزوج الامة بشروطه ثم زال المبيح انفسخ النكاح ولا تصح الرجعة (قوله وله الخلوة الخ) فيه ان الخلاف انما هو فى رؤية شعرها واما الخلوة بها ونظر بقية الاطراف فليس فيهما الا المنع كما قال عج والحاصل ان مذهب المدونة جواز نظر العبد والمكاتب الوغدين لشعر السيدة وهو المشهور لان باب الطمع مسدود من الجانبين وقال ابن عبد الحكم يمنع من رؤية شعر سيدته لعموم الفساد فى هذا الزمان فلم يبق كزمان الذى قال الله فيه او ما ملكت ايمانهن وقول ابن عبد الحكم يمنع رؤيته لشعر سيدته وجيه ولكن المعتمد الجواز ثم ان الشيخ سالم السنهورى جعل النظر لبقية اطرافها والخلوة بها مثل الشعر فى الجواز فرد عليه عج بأن الخلاف انما هو فى رؤية الشعر والمشهور الجواز واما رؤية بقية الاطراف والخلوة فكل منهما ممنوع من غير خلاف والمعول عليه ما قاله عج من قصر الجواز على رؤية الشعر (قوله وهو وغد الخ فقط) اى قائم الاذنين وما ذهب الاذنين قائم الذكر فهو بمنزلة السالم فلا يجوز له رؤية شعرها الا اذا كان ملكها كما تقدم والفرض انه وغد (قوله وخيرت الحرة مع الحر) اى واما مع العبد اذا تزوج الامة على الحرة او تزوجها على الامة فانه لا خيار للحرة لان الامة من نساء العبد (قوله اذ هو كطلاق الحاكم) اى لان القاعدة ان كل طلاق اوقعه غير الزوج فهو بائن الا فى الايلاء وعسر النفقة (قوله كتزويج امة عليها) ما ذكره المصنف من تخيير الحرة فى نفسها هو المشهور وقيل ان سبقت الامة خيرت الحرة فى نفسها وان سبقت هى خيرت فى الامة (قوله او علمها بواحدة الخ) اى كما لو علمت الحرة انه متزوج بأمة او اكثر فتزوجته راضية بما علمت فلما دخلت وجدت عنده اكثر مما علمت فان الخيار يثبت لها (قوله من صداقها) من اسم بمعنى بعض او انها بيانية مبينة لمحذوف اى شيئا من صداقها (قوله ان لم يمنعه دينها) اى ان من ذلك الوضع لا يمنع منه دينها المحيط بصداقها وقوله بأن يكون الخ مثال للمنفى وهو ما اذا كان دينها يمنع من الوضع لانها اذا تداينت باذنه لم يكن له اسقاط ذلك الدين ويجب وفاؤه من غير خراج وكسب كالمهر واما اذا تداينت بغير اذنه فله اسقاطه وحينئذ فلا يمنع ذلك الدين الوضع (قوله منع نفسها لذلك) اى لاجل ان

تقبض ما حل من صداقها (قوله وهو المعول عليه) اي والمضر في حق الله اسقاطه للزوج لا اخذ السيد له الذي كلامنا فيه ومقابله له اخذه الا ربع دينار فيتركه لها (قوله وان قتلها سيدها) اي قبل الدخول او بعده وهذا مبالغة في اخذ السيد صداقها فاذا زوج امته ثم قتلها فانه يقضي له باخذ صداقها من زوجها بني بها ام لا ويتكمل عليه الصداق بالقتل (قوله لذلك) اي لاجل اخذ صداقها لان الغالب ان ثمنها اكثر من صداقها (قوله اوباعها بمكان بعيد) يعني ان السيد اذا زوج امته ثم باعها لمن يسافر بها المكان بعيد فانه يقضي له باخذ صداقها من زوجها او نصفه اذا طلق قبل البناء (قوله فلا يلزم الزوج الصداق) اي لا يلزمه شئ منه وقوله دفعه للسيد اي الذي باعها لانه مال من اموالها ومال الرقيق اذا بيع لبائعه وانما لزم الزوج دفعه للسيد اذا تمكن من الوصول اليها لان النكاح صحيح (قوله وتركها بلا جهاز) اي كما في كتاب النكاح من المدونة وقوله وفيها ايضا اي في المدونة في كتاب الرهون (قوله تأويلان) وتأولها بعضهم بحمل المحل الاول على ما اذا باعها فقدم حقه والمحل الثاني على ما اذا لم يبعها فقدم حق الزوج وتؤولت بحمل المحل الاول بما اذا زوجها من عبده والمحل الثاني على ما اذا زوجها باجنبي او بعبد غيره (قوله وسقط ببيعها الخ) تقدم ان للسيد ان يمنع امته التي زوجها من الدخول على زوجها حتى يقبض صداقها منه ثم ذكر ما اذا باعها سيدها لغير زوجها قبل البناء فذكر انه ليس للسيد ان يمنع زوجها من الدخول حتى يقبض صداقها وذلك لسقوط تصرف البائع لانها خرجت عن ملكه بالبيع وكذلك ليس للمشتري ان يمنعها من الدخول لان الصداق ليس له وانما هو لبائعها لانه من جملة مالها الا ان يشترطه المشتري فيكون له المنع (قوله منع تسليمها) فاعل سقط وانت خبير بان سقوط المنع بالنسبة لكل من البائع والمشتري وقوله لسقوط الخ علة لسقوط المنع بالنسبة للبائع وترك علته بالنسبة للمشتري لوضوحه لانه ليس له حق في صداقها لانه كمالها ومالها لبائعها الا ان يشترطه المشتري (قوله من بائع او مشتر) اي سواء كان المنع من بائع او مشتر اي ليس لبائعها ولا لمشتريها ان يمنعها من زوجها حتى يقبض صداقها واذا سقط منع كل فليس لها منع نفسها من الزوج ويتبعه البائع بالصداق في ذمته ولو اعتقها سيدها ولم يستثن مالها فلها ان تمنع نفسها كالحرة حتى تقبض صداقها واما ان استثنى مالها فلا كلام لها لان المال ماله ولكن ليس له منعها من الزوج خلافا لمن توهمه (قوله والوفاء الخ) يعني ان الانسان اذا عتق امته بشرط ان تتزوج به او بغيره فلما تم عتقها امتنعت من ذلك فانه لا يقضى عليها به ولا يلزمها الوفاء به لانها ملكت نفسها بمجرد العتق والوعد لا يلزم الوفاء به (قوله وصداقها الخ) حاصله ان السيد اذا باع الامة المتزوجة من زوجها قبل بنائه بها فان الزوج يسقط عنه صداقها وان قبضه السيد رده يعني ان الزوج يحسبه من الثمن فلو باعها السلطان لزوجها قبل البناء لفلس السيد فهل كذلك يسقط عن الزوج الصداق وهو ظاهر المدونة اولا يسقط عنه وهو ما في العتبية عن ابن القاسم وهل ما في السماع خلاف ما في المدونة او وفاق لها فذهب ابو عمران الى الخلاف بحمل كلام العتبية على انه يلزمه الثمن كاملا زيادة على الصداق كاملا وحمل كلام المدونة على انه يدفع الثمن فقط وذهب كثير من الاشياخ الى الوفاق بحمل قول العتبية انه لا يسقط عنه الصداق على معنى ان الزوج اذا دفع الصداق بتمامه للسيد فانه لا يحسبه من الثمن بل يدفعه اي الثمن بتمامه للسلطان ويتبع ذمة السيد بالصداق ففي الحقيقة الصداق ساقط عن الزوج فوافق كلام المدونة هذا حاصل كلام الشارح (قوله ويرجع به الزوج عليه من الثمن) اي انه يحاسب به من الثمن (قوله اي نصفه) الاولى ابقاء المتن على حاله

كما هو المنصوص فى المدونة (**قوله من قبله**) اى جاء من قبل السيد فقد اتلف النكاح الذى به اخذ الصداق فيرده واما اذا روعى القول بأنها لا تملك بالعقد شيئا فالامر ظاهر (**قوله لم يجئ من قبله**) اى من قبل السيد حتى يخفف عن الزوج (**قوله فلا ينافى انه يتبعه به**) أى ان الزوج يتبع السيد به (**قوله وقرر المصنف بوجه آخر**) اعلم ان المدونة قالت من تزوج أمة ثم ابتاعها من سيدها قبل البناء فلا صداق لها وان قبضه السيد رده لان الفسخ من قبله اه وفى العتبية سمع أبو زيد بن القاسم من قبض مهر امته فباعها السلطان فى فلسه من زوجها قبل بنائه لا يرجع زوجها بمهرها على ربها الان السلطان هو الذى باعها منه اه فاختلف هل ما فى الكتابين خلاف وهو تأويل أبى عمران ورأى ان بيع الحاكم لفلس وصف طردى لامفهوم له والمدار على بيعها سواء كان من السلطان لفلس أو من غيره ولو لغير فلس وضعف ما فى العتبية من ان الزوج لا رجوع له بالمهر مطلقا باع السلطان لفلس او باع غيره ولو لغير فلس بل يدفع الثمن بتمامه زيادة على ما دفعه من الصداق كله واعتمد ما فى المدونة من رجوعه بالمهر مطلقا وانه انما يدفع الثمن ويسقط عنه الصداق فتحقق الخلاف بين ما فى الكتابين اه أو وفاق وان معنى قول ابن القاسم فى العتبية لا يرجع زوجها بمهرها على ربها معناه انه لا يرجع به الآن على انه من الثمن بل يدفع الثمن للسلطان بتمامه وهذا لا ينافى انه يتبع السيد بالمهر على انه دين فى ذمته ففى الحقيقة الصداق ساقط عن الزوج وليس مراده انه لا يرجع به الزوج على ربها مطلقا وقول المدونة انه يسقط عنه بمعنى انه يرجع به على السيد وان كان لا يحسبه من اصل الثمن وهو تأويل بعضهم اذا علمت هذا فقول المصنف وهل ولو ببيع سلطان لفلس ولكن لا يرجع به من الثمن اشارة للوفاق وقوله اولا اشارة للخلاف فصدر الكلام وعجزه اشارة للوفاق ووسطه اشارة للخلاف والمعنى وهل يسقط الصداق ولو ببيع سلطان لفلس ولكن لا يرجع به الزوج المشترى من الثمن أى لا يحسبه منه بل يتبع به ذمة السيد اولا يسقط ببيع السلطان لها للفلس وحينئذ فيدفعه الزوج زيادة عن الثمن ولا رجوع له به مطلقا هذا معنى كلام المتن وكذا قرره بهرام وتت وعبق وهو الذى اشار له بقول شارحنا وقرر المصنف بتقرير آخر وقرر شارحنا تبعا لـ الخ وخش ان قوله وهل ولو ببيع سلطان لفلس اشارة لتأويل الخلاف وانه رد بلو على سماع أبى زيد وقوله اولا ولكن الخ اشارة للوفاق فقوله ولكن مرتبط بقول اولا فهو من تتمة الوفاق ولما كان قوله اولا معناه اولا يسقط عن الزوج يقتضى ان الزوج يدفعه ولا يرجع به مطلقا بين ان المراد بعدم سقوطه انه لا يحسبه من الثمن الآن فلا ينافى انه يتبع به البائع فى ذمته وهناك تأويل آخر لابن رشد لم يذكره المصنف وهو ان ما فى المدونة من السقوط اذا بيعت اختيارا بأن يبيعها سيدها وما فى العتبية محمول على ما اذا بيعت جبرا على سيدها كبيع السلطان لفلس فلم ير بيع السلطان لفلس وصفا طرديا كما زعم أبو عمران بل هو قيد مقصود وبعد هذا كله فالتأويلان المذكوران فى كلام العتبية لا فى كلام المدونة كما علمت فهما على خلاف اصطلاح المصنف كذا قيل وقد يقال ان التعبير بالتأويل جار على اصطلاح المصنف من حيث انه وان تعلق بالعتبية فهو من حيث الموافقة والمخالفة مع المدونة (**قوله ولو قال المصنف وصداقها**) أى وسقط صداقها ببيعها لزوجها قبل البناء وهل ولو ببيع حاكم الخ (**قوله من سيد او سلطان**) اى كان البيع صادرا من سيد او سلطان وقوله ويتبعها اى صداقها (**قوله وبطل فى الامة ان جمعها مع حرة فقط**) هذا قول ابن القاسم وهو المشهور وقال سحنون يبطل العقد فيهما واحتج بأن العقدة اذا جمعت حلالا وحراما غلب جانب الحرمة وبطلت كلها واجاب المشهور عن هذا الاحتجاج بما قال الشارح فسقط احتجاجه ومحل فسخ نكاح الامة فقط حيث لم تكن الحرة سيدتها

والا

والابطل العقد فيهما على المشهور لانه مؤد للتباغض والتشاحن ومقابل المشهور فسخ نكاح الامة
فقط حينئذ ومحله ايضا ما لم يكن نكاح الامة جائزاله والاصح العقد عليهما (قوله ويصح
فى الحرة) اى سواء سمى لكل واحدة صداقا ام لا (قوله اذا جمعت حلالا وحراما) اى مثل بيع قلة
خل وقلة خمر صفقة واحدة (قوله لانه فى الحرام بكل حال) اى مثل الخمر والخنزير المصاحب لثوب
اولقلة خل (قوله فى بعض الاحوال) اى اذا خشى الزنا ولم يجد طولا للحرة (قوله لانه يقبل
الخ) اشارة للفرق بين الحرامين وحاصله ان الحرام المطلق لا يقبل المعاوضة بحال فلذا افسدت الصفقة
التى جمعته مع حلال والحرام الغير المطلق وهو ما كانت حرمته فى بعض الاحوال تجوز المعاوضة
عليه فى الجملة ولذا لم تبطل الصفقة التى جمعته (قوله بخلاف الخمس فانه يبطل فى الجميع) اى قبل
الدخول و بعده ولو ولدت الاولاد وسواء كن كلهن حرائرا واماء اوكان بعضهن احرارا و بعضهن اماء
وقد وجدت شروط نكاح الاماء وسواء سمى لكل واحدة صداقا ام لا وسواء كان يحرم الجمع بين بعضهن
ام لا وانما فسخ نكاح الجميع لعدم تعين الحرام بخلاف جمع الامة مع الحرة فان الحرام متعين
(قوله والا فسخ نكاحها فقط) الظاهر فسخ النكاح فى هذه الصورة فى الجميع لان التحريم فيها
ليس من جهة الامة فقط بل من جهة جمع الخمس المحرم بالاجماع ومن جهة الامة فقد جمع العقد
بين تحريم الامة وتحريم الجمع المذكور فهو اولى بالفسخ مما اذا لم تكن فيه أمة انظر بن (قوله
ولا ارث كما فى جمع الخمس) اى لا ميراث فى المسئلتين اذا مات الزوج قبل الفسخ للاتفاق على فساد
النكاح فى المسئلتين (قوله وسيدها) بالنصب على انه مفعول معه لا بالرفع عطفا على ضمير الرفع
المستتر فى أذنت لعدم الفاصل (قوله معا) فيه اشارة الى ان الواو فى قوله وسيدها واو المعية اى مع
سيدها الا ان له حقا فى الاولاد (قوله اذا كانت الخ) اى وانما يعتبر اذن السيد فى الجواز اذا كانت
الخ فلو رضى السيد بعزل الزوج وابت هى فلها مطالبة الزوج بعدم العزل وترفعه عند الحاكم
لانه ضرر بها كما ذكره عبق فى كبيره (قوله جواز عزل مالك الامة) سواء كانت قنا او ام ولد وقوله
وهو كذلك اى لانه لا حق لها فى الوطء على السيد (قوله ولو قبل الاربعين) هذا هو المعتمد وقيل
يكره اخراجه قبل الاربعين (قوله وحرم الكافرة) اشار بتقدير حرم الى ان قوله والكافرة
عطف على اصوله ويغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى المتبوع (قوله الكتابية) اى سواء كانت
يهودية أو نصرانية وقوله فيجوز نكاحها للمسلم اى سواء كان حرا أو عبدا (قوله وهو ظاهر الآية)
اى قوله والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب والمراد بالمحصنات الحرائر (قوله عند الامام مالك) انما
كره مالك ذلك فى بلد الاسلام لانها تتغذى بالخمر والخنزير وتغذى ولده به وهو يقبلها ويضاجعها
وليس له منعها من ذلك التغذى ولو تضرر برائحته ولا من الذهاب للكنيسة وقد تموت وهى حامل
فتدفن فى مقبرة الكفار وهى حفرة من حفر النار (قوله وتأكد بدار الحرب) اى ان تزوج الحرة
الكتابية بدار الحرب أشد كراهة من تزوجها بدار الاسلام (قوله ولو يهودية تنصرت) هذا
مبالغة فى جواز نكاح الحرة الكتابية بكر اى هذا اذا استمرت الكتابية على دينها بل ولو
انتقلت اليهودية للنصرانية وبالعكس واما لو انتقلت اليهودية اوالنصرانية المجوسية اوالدهرية
اوما اشبه ذلك فانه لا يجوز نكاحها ولم يعلم منه حكم انتقالها من مجوسية ليهودية اونصرانية هل
تحل للمسلم اولا واستظهر البساطى وح حل نكاحها بعد الانتقال (قوله وامتهم) الاضافة
على معنى من اى والا الامة منهم اى من الكتابيين لا يقال شرطها صحة الاخبار بالمضاف اليه
عن المضاف وهو لا يصح هنا اذ لا يصح ان يقال هذه الامة الكتابيون لانا نقول يكفى صحة حمل مفرد

المضاف اليه على المضاف ويصح ان تكون الاضافة على معنى لام الاختصاص اى والا الامة المختصة بالكتابيين من حيث انها على دينهم والحاصل ان غير الكتابيات من الكفار لا يجوز وطؤهن لا بملك ولا بنكاح والكتابيات يجوز وطء حرائرهن بالنكاح وامائهن بالملك فقط لا بالنكاح ولو كان سيدها مسلما فكل من جاز وطء حرائرهم بالنكاح من غير المسلمين جاز وطء امائهم بالملك فقط وكل من منع وطء حرائرهم بالنكاح منع وطء امائهم ولو بالملك (قوله وقرر عليها ان اسلم) أى سواء كان كبيرا او صغيرا وسواء اسلمت ام لا قرب اسلامها من اسلامه ام لا وضمير عليها للزوجة الحرة الكتابية كما قال الشرح واما ان اسلم وتحته زوجة مجوسية فان كان بالغا فرق بينهما ما لم تسلم بالقرب والا وقف حتى يبلغ فان لم تسلم فرق بينهما كما يأتى (قوله تردد) هذا التردد مبنى على ان الدوام كالابتداء فيكره اوليس كالابتداء فلا يكره والمذهب الكراهة (قوله ولو استوفت شروط الصحة فى الصورة) أى لانتفاء كون الزوج مسلما وهذا هو الذى فى التوضيح تبعا لابن راشد فيما فهمه من قول ابن شاس وابن الحاجب المشهور ان انكحتهم فاسدة والذى يفيده عبد الوهاب وابن يونس واللخمى وابو الحسن وابن فتوح والقرافى الاتفاق على التفصيل فان استوفت شروط الصحة كانت صحيحة والا كانت فاسدة وعند الجهل يحمل على الفساد لانه الغالب قال شيخنا وهذا القول هو الظاهر وكون اسلام الزوج شرطا فى صحة النكاح محله اذا كانت الزوجة مسلمة فان قلت ما فائدة كونه انكحتهم فاسدة مطلقا او ما لم تستوف الشروط مع انا لا نتعرض لهم ويقر عليها ان اسلم او اسلمت واسلم فى عدتها او اسلما معا قلت فائدة ذلك الخلاف انه ان قلنا بفساد انكحتهم مطلقا لا يجوز لنا توليتها وان قلنا بالتفصيل فيجوز لنا توليتها ان كانت مستوفية لشروط الصحة (قوله وعلى الامة الكتابية) أى المتزوج بها سواء كانت مدخولا بها ام لا وكذا يقال فى المجوسية (قوله وعلى المجوسية) أى المتزوج بها وقوله مطلقا اى حرة أو امة (قوله راجع للامة) أى ان عتقت بعد اسلامه وان لم تسلم وحينئذ فتصير حرة كتابية تحت مسلم ولا ضرر فيه والحاصل ان المدار فى الامة الكتابية على عتقها او اسلامها فان عتقت واسلمت صارت حرة مسلمة تحت مسلم وان عتقت فقط صارت حرة كتابية تحت مسلم ولا ضرر فيه وان اسلمت من غير عتق صارت امة مسلمة تحت حر ولا ضرر فيه بناء على القول بان شروط تزوج الامة تعتبر فى الابتداء والمدار فى المجوسية على اسلامها عتقت ام لا فان اسلمت وعتقت صارت حرة مسلمة تحت حر وان اسلمت فقط صارت امة مسلمة متزوجة بمسلم ولا ضرر فيه على المعتمد فعلمت مما قلنا ان قوله ان عتقت واسلمت ليس لفا ونشرا مرتبا بل قوله واسلمت راجع لهما تامل ومفهوم اسلمت بالنسبة للمجوسية انها اذا لم تسلم فيه تفصيل فان كان بالغا فرق بينهما ولا يقر عليها وان كان صبيا اقر عليها ما دام صبيا فاذا بلغ فرق بينهما (قوله وتصير امة الخ) أى وتصير الامة الكتابية او المجوسية اذا اسلمت فقط امة مسلمة الخ (قوله ولم يبعد اسلامها من اسلامه) الاولى كما قال بن ولم يبعد ما ذكر من عتقها واسلامها من اسلامه (قوله فلا بد ان يكون ناجزا) أى غير مقيد باجل اى بموته وليس المراد بكونه ناجزا كونه بفور اسلامه والا فالما يوهمه كلام الشرح ولذا قال بن واحترز بالعتق الناجز من التدبير والعتق لاجل لبقائهما فيهما على الرقية وحينئذ فلا يقر عليها بل يفرق بينهما وقوله ولا يجرى فيه اى فى العتق التاويلان قال ابن عاشر لا يبعد جريانهما فى العتق أيضا كما يقتضيه كلام المصنف فيعرض على السيد هل يعتق امته أم لا وذكره الشيخ ابن رحال أيضا اه بن (قوله كالشهر) ادخلت الكاف ما دون الشهرين (قوله وهل ان غفل عنها الخ) نص المدونة قال مالك وان اسلم مجوسى او ذمى تحته مجوسية عرض

عليها الاسلام فان ابته وقعت الفرقة بينهما وان اسلمت بقيت زوجة مالم يبعد ما بين اسلامهما ولم يحد في البعد حدا واري الشهر واكثر من ذلك قليلا ليس بكثير اهـ ابو الحسن (قوله وقعت الفرقة بينهما) ظاهره انها لا تؤخر ابن يونس روى ابو زيد عن ابن القاسم انه يعرض عليها الاسلام اليومين والثلاثة ومثله في كتاب محمد وقوله ولم يحد البعد الخ ابن يونس في بعض الروايات انه شهران قال ابن اللباد وذلك اي كون الشهرين بعدا ومادونهما يسيرا اذا غفل عنها هذه المدة حتى اسلمت بنفسها ولم توقف اما لو وقفت وقت اسلامه فتوقفت لتنظر في امرها فلا يقر عليها وان اسلمت بعد ذلك فيما دون الشهرين كما انه لا يقر عليها اذا عرض عليها الاسلام حين اسلامه فابته ولم تسلم اصلا وحملها ابن ابي زمنين على ظاهرها من كونها اغفل عنها اولم يغفل عنها بل عرض عليها الاسلام فتوقفت لتنظر في امرها اوابته فقال المعروف اذا وقفت الى شهر او بعده فاسلمت انها امرأته عياض فظاهر كلامه انها توقف لتنظر في امرها دون الشهرين ولا يفرق بينهما بمجرد ابائها خلاف ما تاوله القرويون من ان محل كونها اذا اسلمت بعد شهر تكون زوجة اذا غفل عنها واما اذا عرض عليها الاسلام فابت اوتوقفت فانه يفرق بينهما ولا توقف لتنظر في امرها فعلى ما تأوله القرويون يكون قول ابن القاسم يعرض عليها الاسلام اليومين والثلاثة اي اذا ابت الاسلام حين اسلامه ثم يفرق بينهما ولا توقف لتنظر في امرها وفاقا لمالك من ان محل كونها تكون زوجة اذا اسلمت بعد شهر اذا غفل عنها اهـ كلام ابي الحسن فتأويل ابن ابي زمنين انها تكون زوجة اذا اسلمت بعد شهر ولو عرض عليها الاسلام قبل ذلك وابته خلاف قول ابن القاسم انظر بن (قوله فلم يتمكن من الاستمتاع بها) اي والنفقة في مقابلة الاستمتاع (قوله او اسلمت ثم اسلم في عدتها) الضمير في اسلمت للزوجة سواء كانت كتابية او مجوسية حرة او امة وهذه عكس ما قبلها لان ما قبلها تقدم اسلام الزوج على اسلامها وهذه تقدم اسلامها على اسلام الزوج والحكم في هذه كما قال المصنف انه يقر عليها اذا اسلم في عدتها والفرق بين هذه وما قبلها حيث جعل الاجل فيها كالشهر وفي هذه اتمام العدة انه هنا المسبق اسلامها اعتبر اجلها الشرعي وهو العدة ولما لم يكن له عدة اجل اسلامه بالقرب عادة وحمل على كالشهر (قوله اي زمن استبرائها فسر العدة والاستبراء من مائه لان انكحتهم فاسدة والعدة انما تكون من النكاح الصحيح (قوله بعد اسلامها) واولى لو كان الطلاق قبل اسلامها (قوله والبناء بها) أي وبعد البناء بها والابانة بمجرد اسلامها ولو لم يطلقها كما يأتي (قوله اذ لا عبرة بطلاق الكفر) اي لان لزوم الطلاق فرع عن صحة النكاح وانكحتهم فاسدة (قوله فان انقضت عدتها) هذا مفهوم قول المصنف او اسلم في عدتها (قوله ولا نفقة لها على المختار والاحسن) اي مدة عدتها لان الكلام في المدخول بها واشار بالاحسن لقول ابن ابي زمنين هو الصحيح وقال ابن راشد هو القياس لان المنع جاء من قبلها باسلامها والنفقة في مقابلة الاستمتاع ووجهه كون المنع جاء من قبلها ان الزوج يقول انا على ديني لم انتقل عنه وهي فعلت ما اوجب الحيلولة بيني وبينها وقول الشارح فيما بين اسلامهما نحوه في عبارة ابن الحاجب واعترضها ابن عبد السلام وابن عرفة بأنها توهم ان القول بثبوت النفقة مشروط باسلامه وليس كذلك ونص التوضيح واعلم ان القولين في النفقة موجودان سواء اسلم الزوج اولم يسلم وليس كما يعطيه كلام المصنف من انهما مقصوران على ما بين اسلامهما اهـ بن اذا علمت ذلك فالاولى للشارح ان يقول ولا نفقة لها عليه مدة عدتها على المختار والاحسن (قوله بانت مكانها) اعلم ان قوله بانت مكانها حكى ابن يونس الاتفاق عليه وتبعه ابن الحاجب وظاهره قرب اسلامه من اسلامها او بعد وحكى ابن بشير واللخمي فيما اذا قرب اسلامه قولين هل هو لاحق بها اولا

بناء على ان ما قارب الشئ يعطى حكمه ام لا قال فى التوضيح وعلى هذا فالاتفاق مع الطول اه فقول المصنف بانت اى اتفاقا مع الطول وعلى الراجح مع القرب وقولنا انه الراجح مع القرب حكاية ابن يونس الاتفاق فاذا لم يصح فيه الاتفاق فلا اقل ان يكون هو المشهور وايضا هو الذى يظهر من نقل ابن عرفة اه بن (قوله وسقط بالفسخ قبله) أى قبل البناء (قوله ما تقدم) نائب فاعل براع) وما تقدم هو انه ان اسلم ثم اسلمت اقر عليها ان قرب كالشهر وان اسلمت ثم اسلم اقر عليها حيث كان اسلامه قبل خروجها من العدة (قوله فلا عبرة بالترتيب فى هذه الحالة) أى وانما راعى حيث علمنا اسلام كل منهما بانفراده كما تقدم (قوله الا المحرم) هذا استثناء من قوله واقر عليها ان اسلم او اسلمت ثم اسلم فى عدتها أو أسلما معا وحاصله ان محل كونه يقر على زوجته فى هذه الاحوال ما لم يكن بينهما من النسب والرضاع ما يوجب التفريق فى الاسلام كما اذا اسلم على عمته وما اشبهها فانه لا يقر عليها ويفرق بينهما لان الاسلام لا يقر على شئ من ذلك (قوله فلا يحصل الا بالوطء) فلا تحرم البنت الا بنكاح الام فاذا أسلم على امرأة اقر عليها ما لم يكن نكح امها او بنتها وكذا اذا عقد على امرأة ثم اسلم فلا تحرم على ابيه ولا على ابنه (قوله كما يدل عليه قوله فيما يأتى واما وابنتها) كان عليه ان يزيد الخ لان محل الدلالة قوله بعد وحرمتا عليه ان مسهما فتأمل (قوله قبل انقضاء العدة) أى والا نكاحا فى العدة اسلما فيه او احدهما قبل انقضائها حصل دخول اولا فلا يقران عليه لان الاقرار عليه يؤدى لسقى زرع غيره بمائه فكلامه يشمل اسلامهما واسلام احدهما لكن ان وقع وطء بعد الاسلام فى العدة تأبد التحريم هذا حاصل ما نقله ح عن ابن عرفة والحاصل ان الفراق مطلقا وأما تأبيد التحريم فهو مقيد بحصول الوطء فى العدة بعد الاسلام (قوله وقبل انقضاء الاجل وتماديا اليه) اى والحال انهما قالا او احدهما بعد الاسلام نتمادى لذلك الاجل المدخول عليه فقط فلا يقران على ذلك النكاح ويفسخ لان اقرارهما عليه فيه اجازة لنكاح المتعة فى الاسلام (قوله فان قالا معا نتمادى عليه ابدا) اى والموضوع انهما اسلما قبل انقضاء الاجل وقوله اقرا عليه اى لانه لا يصير حينئذ نكاح متعة وان كان اصله كذلك وظاهره سواء قالا ذلك قبل اسلامهما او بعد اسلامهما وهو ما للخ وخش وارتضى بن ما لابن رحال من انهما اذا قالا ذلك قبل الاسلام اقرا وان قالا ذلك بعده فسخ النكاح لان الاسلام لما قارن المفسد تعين الفسخ بخلاف ما اذا قالا ذلك قبل الاسلام قال بن ولا دليل للخ فى كلام التوضيح فانظره وان اسلما بعد الاجل ولم يسقطاه قبل الاسلام فلا نكاح بينهما يقران عليه لانهما انما يقران على ما يعتقدان انه نكاح سواء كان فاسدا اولا بخلاف اسقاطهما له قبل اسلامهما فيعتبر ولو بعد انقضاء الاجل (قوله ان اسلما بعد انقضائها) اقرا ابن عرفة سمع يحيى ابن القاسم لو اسلما على نكاح عقداه فى العدة لم يفرق بينهما ابن رشد يريد اذا اسلما بعدها ولو وطئ فيها اه بن (قوله ولو طلقها ثلاثا) نبه بلو على خلاف المغيرة من اعتبار طلاقه فلا تحل له اذا اسلم الا بعد زوج (قوله اى اخرجها من حوزه) واما اذا لم يخرجها من حوزه واسلم فانه يقر عليها ولا حاجة للعقد ولو لفظ بالطلاق الثلاث حال الكفر (قوله بلا طلاق) اى على المشهور خلافا لما فى سماع عيسى (قوله فيما لا يقر عليها) اى لاجل مانع من الموانع ككونها مجوسية وابت الاسلام او كانت امة ولم تسلم ولم تعتق او كانت من محارمه واتى الشارح بهذا لاصلاح المصنف لان ظاهره انه متى اسلم احدهما فسخ النكاح من غير طلاق ولا يقر عليها فيعارض ما مر (قوله بل هو) اى الارتداد نفسه يكون طلاقا (قوله واذا كانت) اى الردة (قوله لا رجعية) اى خلافا للمخزومى وثمرة الخلاف عدم رجعتها ان تاب فى العدة بل لا بد

من عقد جديد على الاول لا الثاني وقيل ان الردة فسخ بغير طلاق وهو قول ابن الماجشون وابن أبي
اويس وينبني عليه انه اذا تاب المرتد منهما وجدد الزوج عقدها تكون عنده على ثلاث تطليقات
وعلى المشهور تكون عنده على طلقتين وكذا على ما قال المخزومي (قوله فان وقع) اى الارتداد قبل
البناء فلها نصف الصداق أي على القول بأن الردة طلاق بائن اورجعي واما على القول بأنها فسخ فلا
شئ لها (قوله والا لم ينفسخ) معاملة لها بنقيض قصدها وعلى هذا اقتصر والقلشاني قائلا اقام
الاشياخ ذلك من المدونة وروى على ابن زياد عن مالك اذا ارتدت المرأة تريد بذلك فسخ النكاح
لا يكون ذلك طلاقا وتبقى على عصمته ابن يونس وأخذ به بعض شيوخنا قال وهو كاشترائها زوجها
بقصد فسخ نكاحها واذا علمت هذا تعلم ان ما صدر به تت في شرح الرسالة من فسخ النكاح
ضعيف وقوله انه ظاهر المذهب لا يسلم فالخلاف فيما اذا قصدت المرأة بالردة فسخ النكاح وأما اذا
قصد بها الزوج ذلك اعتبر قصده اتفاقا لان العصمة بيده (قوله ولو ارتد الزوج) أي المسلم لدين
زوجته كما لو تزوج المسلم نصرانية أو يهودية ثم ارتد لدينها (قوله وترافعا الينا) اى وأما اذا لم
يترافعا الينا فلا نتعرض لهم (قوله بالفراق مجملا) بأن يقال ألزمناك بفراقها اوانك لا تقربها
ولا يقال ألزمناك طلقة أو ثلاثا (قوله فتحل له بلا محلل الخ) فالطلاق في المعنى واحدة وقيل لابد
من محلل فهذا الفراق في المعنى طلاق ثلاث والحاصل ان القائلين بلزوم الفراق مجملا اختلفوا
هل تحل بلا محلل أولابد من محلل (قوله ولا نتعرض لهم) أى بل نطردهم ولا نسمع دعواهم
(قوله تأويلات) أى اربع الاول لابن شبلون والثاني لابن أبي زيد والثالث للقابسي والرابع
لابن الكاتب واستظهره عياض فيظهر رجحانه واعلم ان محل هذا الخلاف اذا ترافعوا الينا
وقالوا لنا احكموا بيننا بحكم الاسلام أو بحكم الاسلام في أهل الاسلام اوعلى اهل الاسلام فلا فرق
بين في وعلى على الصواب أو بحكم الاسلام على أهل الكفر في أهل الكفر وأما لو قالوا احكموا بيننا
بحكم أهل الاسلام في طلاق الكفر أو بما يجب على الكافر عندكم حكم بعدم لزوم الطلاق لانه
انما يصح طلاق المسلم ولو قالوا احكموا بيننا بحكم الطلاق الواقع بين المسلمين حكم بالطلاق الثلاث
ومنعه من مراجعتها الا بعد زوج ولو قالوا احكموا بيننا بما يجب في ديننا أو بما في التوراة فاننا
نطردهم ولا نحكم بينهم لانا لا ندري هل هو مما غير أم لا وعليه هل هو منسوخ بالقرآن أم لا
اه شيخنا عدوي (قوله ومضى صداقهم الفاسد أو الاسقاط ان قبض ودخل) اشتملت هذه
الجملة على مسئلتين الاولى اذا تزوج الكافر كافرة بصداق فاسد عندنا كخمر ونحوه وهذه تنقسم الى
أربعة أقسام تارة تقبض الزوجة الصداق الفاسد ويدخل بها زوجها ثم يسلمان بعد ذلك فيقران
على نكاحهما لان الزوجة مكنت من نفسها وقبضت الصداق في وقت يجوز لها فيه قبضه في زعمها
وتارة لا تقبض الصداق المذكور ولا يدخل بها زوجها حتى أسلما فالحكم فيه ان دفع الزوج لها
صداق المثل لزمها النكاح وان لم يدفع لها شيئا أصلا وقع الفراق بينهما بطلقة ولا شئ عليه وان
دفع لها أقل من صداق المثل لم يلزمها النكاح الا ان ترضى به وتارة تقبض الصداق الفاسد ولا
يدخل بها زوجها حتى أسلما فان دفع لها صداق المثل لزمها النكاح وان أبى وقع الفراق بينهما
بطلقة واحدة ولا شئ عليه وهذا قول ابن القاسم في المدونة وسيأتي مقابله وتارة يدخل بها الزوج
ولا تقبض ذلك الصداق الفاسد حتى اسلما فيقضى لها بصداق المثل للدخول المسئلة الثانية ما اذا
تزوج كافر بكافرة على اسقاط الصداق وهذه على قسمين الاول أن يدخل بها قبل اسلامهما
والحكم فيه انهما يقران على نكاحهما ولا شئ لها القسم الثاني اذا أسلما قبل الدخول بها فان

فرض لها صداق المثل لزم النكاح وان فرض لها أقل لم يلزمها الا ان ترضى به ولا يلزمه أن يفرض صداق المثل كمن تزوج امرأة نكاح تفويض كما يأتى (قوله والا فكالتفويض) ما ذكره فيما اذا لم يدخل وقبض من انه كالتفويض هو قول ابن القاسم فيها وقال غيره فيها ان قبضته مضى ولا شئ لها غيره بنى أو لم يبن ونقل فى التوضيح عن ابن محرز ان قول الغير هو المشهور وانه خير من قول ابن القاسم وصرح اللخمى بأنه المعروف من المذهب ومثله فى أبى الحسن اه بن (قوله وهل محل مضى صداقهم الفاسد) اى اذا قبضته ودخل بها ثم أسلما (قوله لم يمض) أى لم يثبت النكاح بعد الاسلام لانهم انما دخلوا على الزنا لا على النكاح (قوله او يمضى مطلقا) اى وقول المدونة وهم يستحلون ذلك وصف طردى لا على سبيل الشرط (قوله ورجعه بعضهم للصورتين) كلام ابن عبد السلام صريح فى الرجوع لهما ففى المدونة وان نكح نصرانى أو نصرانية بخمر او خنزير او بغير مهر وشرطا ذلك وهم يستحلونه ثم أسلما بعد البناء ثبت النكاح ابن عبد السلام شرط فى المدونة كونهما يستحلان النكاح بذلك فرأى بعضهم ان ذلك مقصود ورأى بعضهم انه وصف طردى لم يذكره على سبيل الشرط اه قلت رد الشرط للنكاح بالخمر والخنزير بعيد لشهرة عوائدهم باباحتها بل ظاهره رده للنكاح بغير مهر اه بن (قوله واختار المسلم) أى سواء كان قبل اسلامه كتابيا أو مجوسيا وقوله المسلم أى البالغ العاقل وأما غيره فيختار له وليه فان لم يكن له ولى اختار له الحاكم سلطانا أو قاضيا وقوله واختار المسلم أربعا أى ولو كان فى حال اختياره مريضا او محرما ولو كانت المختارة امة وهو واجد لطول الحرة لان الاختيار كرجعة واذا تزوج الانسان امة بشرطه وطلقها طلاقا رجعيا كان له مراجعتها وان كان واجد الطول الحرة وقوله اربعا أى وان متن وفائدته الارث وقوله واختار المسلم أربعا اى وفارق الباقى والفرقة فسخ لا طلاق على المشهور (قوله ان اسلمن معه) اى وكن قبل الاسلام مجوسيات او كتابيات وقوله اوكن كتابيات اى وبقين على دينهن ولم يسلمن معه (قوله وان كن اواخر) اى فى العقد خلافا لابى حنيفة القائل بتعين الاوائل دون الاواخر (قوله من كل محرمتى الجمع) أى غير الام وابنتها لذكر المصنف لهما بعد وذلك كالمرأة وعمتها وخالتها وبنت اخيها وبنت اختها (قوله كانا) اى محرمتى الجمع اى كان جمعهما فى عقد او عقدين وظاهره ولو علمت الاولى وما تقدم من انه اذا جمعهما بعقدين وعلمت الاولى فانها تتعين فهو فى النكاح الصحيح لا فى الفاسد كما هنا اه عدوى (قوله لم يمسهما) اى فى حال كفره وانما عقد عليهما فيه عقدا واحدا او عقدين واسلمتا معه او كانتا كتابيتين واسلم عليهما (قوله والا لحرمت الام) اى والا لو كان له اثر لحرمت الام لان العقد على البنات يحرم الامهات وقوله مطلقا اى سواء مس البنت ام لا (قوله وحرمت الاخرى ابدا) فان كانت الممسوسة البنت تعين بقاؤها وحرمت عليه الام اتفاقا وان كانت الممسوسة الام تعين بقاؤها وحرمت البنت على مذهب المدونة ومقابله يقول لا يتعين ابقاء الام ومسها كلامس وله ان يتزوج البنت اه تقرير عدوى (قوله اى من اسلم على ام وابنتها) الحق كما كتب العلامة السيد البليدى واعتمد عليه كلام بن آخرا انه لا مفهوم للام وابنتها وانه اذا كان الفراق قبل البناء فالنهى للكراهة التنزيه فقط لوجود العقد فى الجملة وان كان عقد الكفر لا ينشر الحرمة وان كان الفراق بعد البناء فالنهى للتحريم (قوله قبل البناء) اى بواحدة منهما (قوله فللتحريم) اى لان الوطء وطء شبهة وهو ينشر الحرمة (قوله واختار بطلاق) نبه المصنف بهذا على انه لا يشترط فى الاختيار ان يكون بصريح اللفظ كاخترت فلانة بل يكون بغيره مما يدل عليه من

قول او فعل كما ذكره المصنف (قوله اى بعد مختار السبب طلاق) فاذا طلق بعد اسلامه احدى الزوجات فانه بعد بطلاقه مختار لها فليس له ان يختار اربعا غيرها اى وانما كونه يمكن منها اولا فهو شئ آخر فان كان الطلاق قبل الدخول كان بائنا الا ان النكاح وان كان فاسدا بحسب الاصل لكن صححه الاسلام وان كان بعده عمل بمقتضاه من كونه رجعيا او غيره من بالغ النهاية وغيره (قوله اوايلا) وهل هو اختيار مطلقا وهو ظاهر كلام المصنف ورجحه ابن عرفة او انما هو اختيار ان وقت كوالله لا اطؤك الا بعد خمسة اشهر او قيد بمحل كلا اطؤك الا في بلد كذا والا فلا بعد اختيار الا انه يكون في الاجنبية والظاهر ان اللعان من الرجل فقط بعد اختيارا ومن المرأة لا بعد اختيارا واما العانهما معا فيكون فسخا للنكاح فلا يكون اختيارا (قوله او وطئ) هذا مستفاد مما قبله بالاولى لانه اذا كان ما يقطع العصمة او يوجب خلافها يحصل به الاختيار فأولى الوطء المترتب اعتباره على وجودها (قوله عد مختارا لها) أى سواء نوى بذلك الوطء الاختيار أم لا لانه ان نوى به الاختيار فظاهر واذا لم ينوه لو لم نصرفه لجانب الاختيار لتعين صرفه لجانب الزنا والنبي يقول ادرؤا الحدود بالشبهات كذا قرر عبق (قوله والفرق بين الطلاق والفسخ) أى حيث جعلوا الطلاق اختيارا والفسخ فراقا تبين به ولا تحل له الا بعقد جديد (قوله اى غير المفسوخ نكاحها) اشار الى ان أل عوض عن المضاف اليه (قوله ان فسخ) هو فعل ماضى مبنى للفاعل (قوله واختار الغير ان ظهر الخ) اى واختار غير الاخوات ان ظهر الخ وحاصله انه اذا اختار اربعا مثلا وفارق الباقى فظهر ان اللاتى اختارهن اخوات فله ان يختار اربعا من اللاتى فارقهن او يختار من اللاتى فارقهن ثلاثة وواحدة ممن ظهر أنهن اخوات (قوله فلو قال و واحدة ممن ظهر انهن كالاخوات لكان احسن) اجيب بأمرين الاول ان المراد ان ظهر انهن أخوات لمن اسلم الثانى أن اختيار الواحدة ممن ظهر انهن اخوات هى قوله واحدى اختين مطلقا اه عدوى (قوله ما لم يتزوجن) حاصله انه اذا اختار اربعا فبمجرد اختياره للاربع حل الباقى للازواج فاذا قدر الله انه حصل العقد على الباقى من رجل آخر ثم تبين ان المختارات اخوات فله ان يختار من حصل العقد عليها وترجع له ولا يفوتها الا الوطء او تلذذ الثانى ما لم يكن حين وطئه او تلذذه عالما بأن مختارات من اسلم اخوات فلا تفوت بذلك ثم اذا لم يدخل الثانى وقلنا انها ترجع للاول يفسخ نكاح الثانى بطلاق لانه مختلف فيه لان بعضهم يقول بالفوات بمجرد العقد كما يأتى كما ان هناك من يقول انها لا تفوت على الاول بدخول الثانى (قوله اى وتلذذ الخ) ماذكره من انه لا بد فى الفوات من التلذذ تبع فيه تت قائلا صرح ابن فرحون بتشهيره واعترضه طفى بان الصواب ابقاء المصنف على ظاهره وبه صرح اللخمى وابن شاس وابن الحاجب وابن عرفة فظاهر كلامهم او صريحه ان مجرد التزوج فوت اذ لو كان يعتبر التلذذ معه مااغفلوه ولا تقوم الحجة على المؤلف بتشهير ابن فرحون اه بن والحاصل ان المسئلة ذات اقوال ثلاثة قيل انها تفوت على الاول بمجرد التزوج اى العقد وقيل لا تفوت الا بالدخول او التلذذ وقيل انها لا تفوت على الاول أصلا ولا بدخول الثانى ثم ان ابن الحاجب بعد ان ذكر هذا الخلاف قال قال اللخمى فان فارقها بطلاق و بانت فلا كلام فى فواتها بالعقد وذلك لان الطلاق وان عد اختيار الازم فكأنه اختارها وطلقها ثم تزوجت (قوله بما ذكر) أى بأن من فارقها له اختيارها (قوله وباقى الاربع) أى ويختار باقى الاربع (قوله ولا شئ لغيرهن ان لم يدخل به) حاصله ان المسلم اذا اختار اربعا وفارق الباقى فلا شئ لغير المختارات حيث لم يدخل بذلك الغير

لان الفرقة هنا فسخ بلا طلاق والفسخ قبل البناء لا شيء فيه (**قوله فان دخل**) أي بغير المختارات وقوله فلها أي فللمدخول بها صداقها وهذه مفهوم الشرط فان اختار واحدة وفارق الباقي قبل البناء كان للباقي من العشرة صداق ونصف يقسم بينهن وان اختار اثنتين كان للباقي صداق وان اختار ثلاثا كان للباقي نصف صداق (**قوله فان لم يختر شيئا اصلا**) هذه مفهوم المصنف لان قوله ولا شيء لغيرهن يقتضي انه اختار بعضهن (**قوله اذ في عصمته شرعا اربع**) أي اربع نسوة اختار فراقهن قبل البناء فلهن صداقان وهن غير معينات فيقسم الصداقان على العشرة لكل واحدة خمس صداقها (**قوله كاختياره واحدة الخ**) حاصله انه اذا تزوج اربع رضيعات في عقد او عقود نكاحا صحيحا ثم ارضعتهن امرأة فانه يختار منهن واحدة ويفارق الباقي ولا شيء لمن فارقها لانه فسخ قبل الدخول والزوج مغلوب عليه وما هذا شانه لا شيء فيه والفسخ هنا بغير طلاق عند ابن القاسم وقال غيره انه بطلاق فلو مات قبل ان يختار واحدة كان لهن صداق واحد يقتسمنه ارباعا لان واحدة منهن زوجة ولا كلام الا انها غير معينة فلو طلقهن قبل الدخول وقبل ان يختار واحدة لزمه نصف صداق يقتسمنه ارباعا وكلام المؤلف فيما اذا كانت المرضعة ممن لا يحرم رضاعها على الزوج والا لم يختر منهن واحدة كما لو ارضعتهن امه او اخته ولا شيء لواحدة من الصداق اذ لا يصح ان تكون واحدة منهن زوجة له (**قوله وبعد عقده عليهن ارضعتهن امرأة**) أي فان ارضعتهن قبل العقد فان عقد عليهن عقدا واحدا فسخ الجميع كما مر وان جمعهن في عقود فسخ ما عدا نكاح الاولى (**قوله اربع صداقات**) أي لانه ليس في عصمته شرعا الا اربع غير معينات (**قوله ان مات ولم يختر**) الظاهر في مفهومه انه اذا اختار اثنتين ثم مات انه لا شيء للثمان لان اختيار اثنتين يدل على مفارقة الثمان لقول التوضيح بمجرد اختياره تبين البواقي وكذا في كلام ابن عرفة قاله الشيخ ابن رحال اه بن (**قوله فاذا كن عشرة**) أي فاذا كان من اسلم عليهن ومات ولم يختر منهن عشرة (**قوله فلكل واحدة**) خمسا صداقها بهذا سقط ما يقال كلام المصنف ظاهر اذا كانت الصدقات متحدة واذا كانت مختلفة فالمراعى هل الكثير او القليل او القرعة وحاصل الجواب انه لا يراعى شيء من ذلك وانما عليه اذا كان النساء عشرا لكل واحدة خمسا صداقها ومجموع ذلك اربعة اصدقة (**قوله ثلثا صداقها**) أي بنسبة اربع صدقات الى الستة واذا كن ثمانية كان لكل واحدة نصف صداقها بنسبة الاربعة للثمانية واذا كن تسعة كان لكل واحدة اربعة أتساع صداقها بنسبة الاربعة للتسعة واذا كن اربعة كان لكل واحدة صداقها كاملا (**قوله وهذا**) اى كون كل واحدة لها خمسا صداقها او ثلثا صداقها اذا لم يكن الخ (**قوله والا فللمدخول الخ**) اى والا بان دخل اى قبل اسلامه واما ان كان الدخول بعد اسلامه فلمن دخل بها الصداق كاملا ولغيرها من صداقها بنسبة قسمة باقي الاصدقة الاربعة على عدد من لم يدخل بها فاذا دخل بواحدة بعد اسلامه وهن عشرة ومات ولم يختر شيأ بعد الدخول بها فللمدخول بها الصداق ولكل واحدة ممن لم يدخل بها ثلث صداقها اذ الخارج بقسمة ثلاثة على تسعة ثلث واذا دخل باثنتين كان لكل واحدة منهما صداقها وللباقي ربع صداقها اذ هو الخارج بقسمة اثنين على ثمانية وهكذا العمل ان دخل بثالثة واما ان دخل باربع فلا شيء لمن لم يدخل بها لان دخوله بعد الاسلام اختيار وقد اختار اربعا بدخوله بهن والحاصل ان الدخول بعد الاسلام اختيار فاذا دخل باربع كان اختيارا لهن فلا صداق لغيرهن وان دخل باقل من اربع كانت المدخول بها مختارة فلها صداق كامل ولغيرها من صداقها بنسبة قسمة باقي الاصدقة الاربعة

على عدد من لم يدخل بهـا واما الدخول قبل الاسلام فليس اختيارا فاذا زال اربعة شائعة فى العشرة فلا
فلكل واحدة من الاربعة الاصدقة بنسبة قسمتها على عددهم ويكمل للدخول بها صداقها فقط
(قوله ولغيرها خمسا صداقها) اى اذا مات عن عشر ولم يختر فكل من دخل بهـا لها صداق كامل ولو
دخل باربع ومن لم يدخل بهـا لها خمسا صداقها وقوله او ثلثاه اى اذا مات عن ست ولم يختر فكل
من دخل بهـا لها صداق كامل ولو دخل بأربع وكل من لم يدخل بهـا لها ثلثا صداقها واذا مات
عن تسع فكل من دخل بهـا لها صداق كامل ومن لم يدخل بها لهـا أربعة اتساع صداقها (قوله ولا
ارث ان تخلف الخ) يعنى انه لو اسلم عن عشر كتابيات فأسلم منهن ست وتخلف عن الاسلام اربع
ثم مات قبل ان يختار منهن فانه لا ارث لجميعهن اما الكتابيات فلان الكافر لا يرث المسلم واما المسلمات
فلاحتمال أن يختار الكتابيات وهن غاية ما يختار فوقع الشك فى سبب الارث ولا ارث مع الشك
(قوله وقد طلق احداهما) أى قبل البناء وذلك بأن قال لاحداهما أنت طالق ومات قبل البناء
ولم تعلم المطلقة من غيرها أو طلقها بعد البناء طلاقا بائنا او رجعيا وانقضت العدة قبل موته ثم مات ولم
تعلم المطلقة من غيرها فقول الشارح او بائنا اى او كان الطلاق بعد البناء وكان بائنا او رجعيا وانقضت
العدة والحال انه لم تعلم المطلقة من غيرها (قوله وانقضت العدة) اما اذا كان رجعيا ومات قبل
انقضاء العدة فلا التباس والارث كله للمسلمة لانه على احتمال ان تكون المطلقة هى الكتابية
فالميراث كله للمسلمة وعلى احتمال كون المطلقة هى المسلمة والعدة لم تنقض فلها الميراث أيضا (قوله
لان طلق الخ) هذا عطف على قوله ان تخلف فهذه المسئلة مخرجة من عدم الارث فالارث فيهما
ثابت لعدم الشك فى سببه وانما الشك فى تعيين مستحقه وصورة المسئلة انه طلق احدى زوجتيه
المسلمتين طلاقا قاصرا عن الغاية وجهلت المطلقة بأن قال احدا كما طالق وادعى انه قصد واحدة
بعينها ولم يعينها للبينة والحال انه دخل باحداهما وعلمت ثم مات المطلق قبل ان تنقضى عدة الطلاق
وقد علمت ان هذا الطلاق رجعى بالنسبة للمدخول بها وبائن بالنسبة لغيرها فللمدخول بها الصداق
الى آخر ما قال المصنف (قوله ان لم طلق بائنا) الاولى ان يقول وتقول أنا لم أطلق اصلا وانت قد
طلقت طلاقا بائنا (قوله وثلاثة ارباع الميراث ولغيرها ربعه الخ) ما درج عليه المصنف تبعا
لابن الحاجب نحوه فى كتاب الايمان والطلاق من المدونة وقال فى التوضيح انه المشهور ودرج
فى آخر الشهادات على خلاف هذا وانه يقسم على الدعوى كالعول وصرحوا بمشهوريته فيه ايضا
قاله طفى وعليه فللمدخول بها ثلثا الميراث ولغيرها ثلثه لان الاولى تدعى ان لها كل الميراث
والثانية تدعى ان لهـا نصفه فاذا ضم النصف للكل ونسبت النصف للمجموع كان ثلثا واذا نسبت
الكل للمجموع ن ثلثين وكذا يقال فى قوله ولها ثلاثة ارباع الصداق انه مبنى على القول بأن
القسم على التنازع واما على القول بأنه على الدعوى فلغير المدخول بها من الصداق ثلثاه وللورثة
ثلثه (قوله فالصداق على ما ذكر المصنف) اى من ان للمدخول بها الصداق كاملا للدخول من غير
منازعة وغير المدخول بها تدعى انها غير مطلقة فلها الصداق كاملا بالموت والوارث يقول انت المطلقة
فلك نصفه فقط فالنصف مسلم اليها والنصف الثانى فيه النزاع فيقسم بينها وبين الوارث (قوله
والميراث بينهما نصفين) اى لان كل واحدة تدعى انها غير المطلقة وانها تأخذ الميراث بتمامه
وحينئذ فيقسم بينهما (قوله وكذا لو كان بائنا) اى وجهلت المطلقة ودخل باحداهما وعلمت (قوله
وان لم يدخل بواحدة فلكل واحدة ثلاثة ارباع الصداق) اى لان كل واحدة تدعى انها غير
المطلقة فتستحق الصداق كاملا بالموت والوارث يدعى انها المطلقة فلا تستحق الا نصفه فالنصف

مسلم لها والتنازع فى النصف الثانى فيقسم وقوله والميراث بينهما اى لاتقدم فى المسئلة السابقة (تنبيه) تكلم المصنف والشارح على ما اذا جهلت المطلقة وعلم المدخول بها واما لو علمت المطلقة وجهل المدخول بها فللتى لم تطلق الصداق كاملا وللمطلقة ثلاثة ارباع الصداق للنزاع فى النصف الثانى لاحتمال عدم دخولها وان جهل كل من المطلقة والمدخول بها فلكل واحدة سبعة أثمان صداقها لانهما يقولان المطلقة من دخلت فيكمل للثانية فلنا صداقان ويقول الوارث لكما صداق ونصف والمطلقة لم تدخل تنازعهما فى نصف ينقسم فلهما صداق وثلاثة ارباع يتنازعان فيهما فيقسمان ذلك بينهما والميراث بينهما مناصفة فى المسئلة الثانية وثلاثة ارباعه للتى لم تطلق فى المسئلة الاولى تأمل (قوله وما الحق به) وهو المشار له بقول الشارح ويلحق بالمريض الخ (قوله وهل يمنع من النكاح مرض احدهما المخوف) اى سواء كان المريض مشرفا ام لا وقوله مرض احدهما اى واما لو كانا معا مريضين فانه يتفق على المنع ثم ان كلام القولين فى مرض احدهما قد شهر فالاول شهره اللخمى والثانى شهره ابن شاس لكن الاول منهما هو الراجح للنهى عن ادخال وارث وانما لم يمنع المريض من وطء زوجته مع ان فيه ادخال وارث وقد نهى عنه لان فى النكاح ادخال وارث محقق وليس ينشأ عن كل وطء حمل (قوله او احتياج المريض) او مانعة خلو تجوز الجمع (قوله لاحتمال موته) اى الوارث الآذن وقوله قبل مورثه اى الذى هو ذلك المريض ويكون الوارث لذلك المريض غير الآذن فلما احتمل ذلك كان اذن الوارث له بمنزلة العدم وقوله لاحتمال الخ علة لقوله وان اذن الوارث (قوله فان احتاج) اى للنكاح او الى من يقوم به ويخدمه فى مرضه (قوله وان لم يأذن له الوارث) اى بأن منعه او سكت (قوله الا بعقد عليها) اى بعد السنة من خالعها وقوله الا اذا كان خالعها صحيحا الخ هذه الصورة مستثناة من منع نكاح المريض وقوله فان دخلت فى السابع امتنع اى لانهما صارا مريضين (قوله وللمريضة) اى التى فسخ نكاحها بعد الدخول المسمى لقول المصنف فيما يأتى وتقرر بوطء وان حرم (قوله موته) اى قبل الفسخ والبناء او موتها قبله ولا ميراث لمن بقى حيا بعد موت صاحبه (قوله لانه من المختلف فيه وفسد لعقده الخ) اى ومن المعلوم ان ما كان كذلك يلزم فيه المسمى بموت احدهما قبل فسخه كالنكاح الصحيح (قوله وعلى المريض الخ) الفرق بين مرضها ومرضه حيث قلتم فى الاول بلزوم المسمى من راس المال بموت احدهما وقلتم فى الثانى بلزوم الاقل من الامرين فى الثلث ان الزوج فى الاولى صحيح فتبرعه معتبر بخلاف الثانى فلذا كان فى الثلث وهل تقدم بينة الصحة على بينة المرض او العكس او تقدم الاعدل منهما اقوال ثلاثة ذكرها فى المعيار (قوله اى المتزوج فى مرضه الخ) اى بخلاف ما اذا غصب المريض امراة فلها الصداق من راس ماله لانها لم تدخل معه على المعاوضة الاختيارية كالزوجة ذكره ح (قوله اذا مات قبل فسخه) اى سواء دخل اولم يدخل واما اذا فسخ قبل موته وقبل الدخول فلا شئ فيه واما ان فسخ بعد الدخول ثم مات او صح كان لها المسمى تأخذه من ثلثه مبدأ ان مات ومن راس ماله ان صح (قوله وعجل بالفسخ) اى وجوبا بناء على القول بفساده مطلقا اوان لم يحتج لان احتاج فلا فسخ بحال خلافا لمن قال بعدم تعجيله لصحته (قوله ومنع نكاحه الخ) اى لان فى نكاح المريض لهما ادخال وارث على تقدير اسلام النصرانية وعتق الامة (قوله على الاصح) هو قول ابن محرز وصححه بعض البغداديين وعليه فيكون لها الاقل من الثلث ومن المسمى ومن صداق المثل ان كان هناك مسمى والا فالاقل من صداق المثل والثلث وهذا كله اذا مات قبل الفسخ ولا ارث لها ان مات من مرضه المتزوج فيه بعد اسلامها او

عتقها

عتقها واما ان فسخ قبل الموت والبناء فلا شئ لها سواء سمى لها او نكحها تفويضا (قوله والمختار خلافه) اى والذى اختاره اللخمى القول بجواز ذلك وهو ضعيف (قوله فلها المسمى) ان كان والا فصداق المثل اى تأخذ ذلك من راس المال

(فصل فى خيار احد الزوجين)

(قوله ولو كان هو معيبا الخ فله القيام بحقه) كان عيبه من جنس عيب صاحبه او من غير جنسه كما صرح به الجزاجى ونقله ح وهو ظاهر اطلاق ابن عرفة ايضا وللخمى تفصيل ونصه وان اطلع كل واحد من الزوجين على عيب فى صاحبه مخالف لعيبه بأن تبين ان به جنونا وبها جذام او برص او داء فرج كان لكل واحد منهما القيام واما ان كانا من جنس واحد كجذام او برص او جنون صرع لم يذهب فان له القيام دونها لانه بذل صداقا لسالمة فوجدها ممن يكون صداقها اقل من ذلك انظر بن قال شيخنا والاول اظهر لان المدرك الضرر واجتماع المرض على المرض يؤثر زيادة (قوله ان لم يسبق العلم) اى ان لم يكن العلم من السليم بالعيب سابقا على العقد ولم يرض بالعيب من علم به بعد العقد ولم يتلذذ فان علم السليم بعيب المعيب قبل العقد فلا خيار له بعد ذلك لان عقده مع العلم بالعيب دليل على رضاه وكذلك اذا رضى به بعد الاطلاع عليه فلا خيار له بعد ذلك وكذلك اذا تلذذ بعد العلم به فلا خيار له بعد ذلك لان تلذذه بعد العلم به دليل على رضاه ففى الحقيقة المدار فى سقوط الخيار على الرضا وما ذكر معه من العلم والتلذذ دليل عليه (قوله او بمعنى الواو) اى واو فى المحلين بمعنى الواو وقد يقال لا داعى لذلك بل هى للاحد الدائر لوقوعها بعد النفى ونفى الاحد الدائر لا يتحقق الا بانتفاء الجميع (قوله الا امرأة المعترض الخ) اشار الشارح بهذا الى ان فى مفهوم الشرط الاول تفصيلا وقوله فيهما اى فى الصورتين (قوله صريحا) اى بأن كان الرضا بالقول كرضيت وقوله او التزاما اى مثل تمكين السليم من نفسه (قوله وحلف على نفيه) يعنى انه اذا اراد احد الزوجين ان يرد صاحبه بالعيب الذى به فقال المعيب للسليم انت علمت بالعيب قبل العقد ودخلت عليه او علمت به بعد العقد ورضيت به او تلذذت والحال انه لا بينة لذلك المدعى وهو المعيب تشهد له بما ادعاه وانكر السليم ذلك واراد المعيب ان يحلفه على نفى ما ادعاه عليه من العلم والرضا والتلذذ فانه يلزمه ان يحلف ومحل كلام المصنف اذا لم يكن العيب ظاهرا وتدعى علمه به بعد البناء او بطل الامر كشهر والا فلا يحلف السليم والقول قول المعيب انه رضى بيمينه ابن عرفة عن بعض الموثقين ان قالت علم عيبى حين البناء او كذبها وكان ذلك بعد البناء بشهر ونحوه صدقت مع يمينها الا ان يكون العيب خفيا كبرص بباطن جسدها ونحوه فيصدق بيمينه انظر ح والمواق اه بن وقوله وحلف على نفيه اى وثبت له الخيار فان نكل حلف المعيب وسقط الخيار هذا اذا كانت دعوى المعيب على السليم دعوى تحقيق اما ان كانت دعوى اتهام فان المعيب لا يحلف ويسقط عنه الخيار بمجرد نكول السليم لان دعوى الاتهام لا ترد فيها اليمين فان كانت دعوى تحقيق ونكل المعيب بعد نكول السليم فالظاهر جريانه على القاعدة الآتية وهى ان النكول بالنكول تصديق للناكل الاول فيبقى الخيار للسليم (قوله على احد قولين فى اليسير الخ) هذا كله فى برص قديم قبل العقد واما الحادث بعده فلا رد باليسير اتفاقا وفى الكثير خلاف وهذا فيما حدث بالرجل واما فى المرأة فمصيبة نزلت به كما فى البدر القرافى (قوله بكسر العين الخ) فيه ان الملائم لعطفه على ما قبله انه بفتح العين مصدر عذيط واما على ضبط الشارح فهو اسم لذى العيب فلا يناسب عطفه على العيب (قوله وهى التفوض الخ) هذا انما يناسب ما ضبطناه لا ما ضبط به الشارح (قوله او شك فيه)

اى فى حدوثه بعد العقد وقدمه عنه فاذا احدثت عند تزوجها من غير سبق تزوج فانها تحمل على انها غير حادثة بل كامنة فيها (قوله ومثله البول) اى مثل الغائط عند الجماع البول عنده (قوله ولا بالبول) وكذا لا رد بكثرة القيام للبول بالاولى الا لشرط (قوله بين) واما لو كان مشكوكا فى كونه جذاما فلا رد به اتفاقا (قوله ولو قل او حدث بعد العقد) اى هذا اذا كان كثيرا بل ولو كان قليلا هذا اذا كان قديما بل ولو حدث بعد العقد بخلاف البرص فانه ان كان قبل العقد واطلع عليه بعده فلا فرق بين كونه قليلا او كثيرا وان كان بعده فلا بد من كونه كثيرا كما يأتى للمصنف وتقدم ايضا قريبا (قوله لا جذام الاب) اى بخلاف من اشترى رقيقا فوجد بأحد اصوله جذاما فيعيب برده به لان البيع مبنى على المشاحة بخلاف النكاح فانه مبنى على المكارمة (قوله والا فلا رد به) اى ولا يضر فى عدم النسل كالعقم (قوله والمراد به صغر الذكر) مثل الصغر فى كونه موجبا للرد الثخن المانع من الايلاج وأما الطول فيلوى شئ على مالا يستطاع ايلاجه من أصله ولا يرد الزوج بوجوده خنثى متضح الذكورية كما فى البدر القرافى وح ونظر شيخنا السيد البليدى فى وجود الزوجة خنثى متضحة الانوثة (قوله من لحم غالبا) أى وقد يكون من عظم فلا يمكن علاجه (قوله ادرة الرجل) الادرة اسم لنفخ الخصية كما فى الصحاح ان قلت ان القرن وما بعده أمور انما تدرك بالوطء وهو يدل على الرضا فينتفى الخيار قلت الوطء الدال على الرضا هو الحاصل بعد العلم بموجب الخيار لا الحاصل قبله أو به (قوله قبل العقد حال من قوله برص الخ) اى الخيار ثابت ببرص وما عطف عليه حالة كونها كائنة قبل تمام العقد فلا يحتاج لقول الشارح قبل العقد وفيه (قوله واما الحادثة بعده الخ) حاصله ان العيوب المشتركة ان كانت قبل العقد كان لكل من الزوجين رد صاحبه به وان وجدت بعد العقد كان للزوجة ان ترد به الزوج دون الزوج فليس له ان يرد الزوجة لانه قادر على مفارقتها بالطلاق ان تضرر لان الطلاق بيده بخلاف المرأة فلذا ثبت لها الخيار (قوله ولها فقط الرد بالجذام الخ) حاصل فقه المسئلة على ما يؤخذ من كلام المصنف هنا وفيما مر ان الجذام متى كان محققا ثبت للمرأة الرد به ولو يسيرا كان قبل العقد او حدث بعده وأما الرجل فله الرد به ان كان قبل العقد قل او كثر ولا رد له به ان كان حادثا بعد العقد مطلقا واما البرص فان كان قبل العقد رد به ان كان كثيرا فيهما او يسيرا فى المرأة اتفاقا وفى اليسير فى الرجل قولان واما الحادث بعد العقد فلا رد به لواحد ان كان يسيرا باتفاق وان كان كثيرا فترد به المرأة الرجل على المذهب وليس للرجل ردها به لانه قادر على فراقها بالطلاق ان تضرر لان العصمة بيده بخلاف المرأة فلذا ثبت لها الخيار (قوله اى بعد العقد) أى سواء كان قبل الدخول او بعده كما قاله ابو القاسم الجزيرى فى وثائقه فالحادث عنده بعد البناء كالحادث قبله بعد العقد فى التفصيل المذكور وهو ان الجذام اذا كان محققا رد به قل او كثر والبرص يرد به بشرط ان يكون فاحشا لا يسيرا وهذه طريقة وهناك طريقة اخرى للمتيطى وحاصلها انه لا يرد بالجذام الحادث بعد البناء الا اذا تفاحش كالبرص فليس الحادث بعد البناء عنده كالحادث بعد العقد وقبل البناء وطريقة الجزيرى هى ظاهر المدونة والمصنف (قوله بعد التأجيل سنة) متعلق بقوله ولها الرد الخ فثبوت الرد لها بالجذام والبرص الحادثين بعد العقد لا ينافى كونه بعد سنة كما يأتى للمصنف فى قوله واجل فى برص وجذام رجى برؤهما سنة (قوله وكذا يقال فى الجنون) اى ان لها فقط الرد به اذا حدث بعد العقد وانه يؤجل سنة قبل الرد اذا رجى برؤه (قوله فلها الرد بها) اى دون الزوج فليس له ان يردها بها (قوله لا بكاعتراض) اى لا رد لها بكاعتراض وقوله الا ان يتسبب فيه اى

فى الاعتراض الحادث بعد الوطء فان تسبب فيه كان لها الرد به (قوله كالحادث قبل الوطء) اى فلها الخيار بعد ان يؤجل الحر سنة والعبد نصفها كما يأتى (قوله وادخلت الكاف الخصاء والجب) اى الحادث ذلك بعد الوطء وقوله والكبر اى وكبر الشخص المانع له من الوطء بأن زالت منه الشبوبية فلا خيار لها فى الجميع (قوله وثبت الخيار بجنونهما) أى لكل منهما (قوله بصرع) أى من الجن وقوله أو وسواس وهو ما كان من غلبة السوداء (قوله وان مرة) أى هذا اذا استغرق كل الاوقات أو غالبها بل وان حصل فى كل شهر مرة ويفيق فيما سواها وظاهره انه اذا كان يأتى بعد كل شهرين فلا رد به وليس كذلك والظاهر أن هذا كناية عن القلة ثم محل الرد به اذ كر من الجنون الذى يحصل فى الشهر مرة اذا كان يحصل به اضرار من ضرب او افساد شئ أما الذى يطرح بالارض و يفيق من غير اضرار فلا رد به (قوله قبل الدخول و بعده) جعله الشارح متعلقا بمحذوف اى يثبت الخيار قبل الدخول و بعده بجنونهما القديم وهو ما كان قبل العقد وعلى هذا فالمصنف ساكت عن الحادث بعد العقد كان حدوثه قبل الدخول أو بعده وحاصل ما فى المسئلة ان الجنون اذا كان قديما وهو السابق على العقد فلكل من الزوجين ان يرد به صاحبه اتفاقا قبل الدخول و بعده وان حدث بعد العقد ففيه طرق أربعة قيل يرد به مطلقا كان بالرجل أو بالمرأة حدث بعد البناء أو قبله فحدوثه بالمرأة بعد العقد كحدوثه بالرجل و يصح تقرير المصنف به على جعل قوله قبل الدخول و بعده مدخولا للاغياء وضمير بعده للدخول وقيل لا يرد به مطلقا وقيل ترد به الزوجة الزوج لا العكس وقيل ان حدث قبل البناء فلها الرد به وان حدث بعد البناء فلا رد لها الاولى لابى الحسن ونسبه للمدونة والثانية لاشهب والثالثة قول ابن القاسم وروايته والرابعة للمتيطى والمعتمد قول ابن القاسم ومحل الخلاف فى جنون من تأمن زوجته اذاه والا فلها الخيار اتفاقا حدث قبل البناء أو بعده كما فى ابن غازى (قوله رد به مطلقا) اى سوء كان قائما بالمرأة او بالرجل (قوله فانه يوجب الخيار للمراة) هذا على ما نقله المواق عن اللخمى والمتيطى (قوله وكذا ان حدث بعد البناء الخ) اى فان لها ان ترد به كالحادث قبل البناء وهذا اشارة لما قاله ابن القاسم (قوله ولذا جعل بعضهم الخ) اى لاجل قياس الجنون على الجذام (قوله متعلقا بمحذوف لاجل ان يكون المصنف ذكر الحكم القديم قبل العقد والحادث بعده قبل الدخول و بعده وماشيا على قول ابن القاسم وحاصل مذهبه ان العيوب المشتركة ما حصل منها قبل العقد فلكل من الزوجين رد صاحبه به وما حدث منها بعد العقد فللزوجة الرد به دون الزوج سواء حدث قبل البناء او بعده (قوله الخ) اى او بعده (قوله على المعتمد) اى كما يفيده كلام ابن عرفة وابن عات (قوله كالمصنف) اى على نسخة التثنية لا على النسخة التى عبر فيها بضمير المفرد المؤنث الراجع للعيوب الثلاثة (قوله سنة) اختار ابن رشد ان لزوجة المجنون النفقة فى الاجل ان كانت مدخولا بها كزوجة المجذوم والابرص مطلقا (قوله للحر) اى كان ذكرا او انثى فالمراد الشخص الحر (قوله ونصفها للعبد والامة) اى المعينين وجعل نصفها للعبد أمر تعبدى وان كان النظر لمرور الفصول الاربعة يقتضى مساواة العبد للحر فى التأجيل بسنة (قوله من يوم الحكم) اى بالتأجيل لا من يوم الرفع للحاكم (قوله وبغيرها) عطف على قوله ببرص (قوله من كل ما يعد عيبا عرفا) اى كنتن فم وجرب وحب افرنج (قوله ان شرط) اى احد الزوجين السلامة (قوله سواء عين ما شرطه) اى بأن قال بشرط سلامتها من العيب الفلانى (قوله او من العيوب) أى ولا يحمل قوله من كل عيب او من العيوب على عيوب ترد بها من غير

شرط لشموله لغيرها ايضا والقول قولها في عدم شرط السلامة ان ادعاه الزوج والحال انه لا بينة له قال ابن الهندي والفرق بين العيوب المتقدمة وبين غيرها من نحو السواد والقرع من انه لا يرد بها الا بالشرط وما تقدم يرد بها من غير شرط ان العيوب المتقدمة مما تعافها النفوس وتنقص الاستمتاع بخلاف السواد والقرع وما ماثلهما (قوله فان لم يشترط السلامة فلا خيار) ظاهره ان العرف ليس كالشرط وهو ظاهر كلام غيره ايضا ولعل الفرق بين النكاح وبين غيره من كثير من الابواب حيث جعل العرف فيها كالشرط ان النكاح مبني على المكارمة واعلم انه اذا اشترط السلامة من عيب لا ترد به الا بشرط ولم يوجد ما شرطه فان اطلع على ذلك قبل البناء فاما ان يرضى وعليه جميع الصداق او يفارق ولا شئ عليه وان اطلع على ذلك بعد البناء واراد بقاءها او مفارقتها ردت لصداق مثلها وسقط ما زاده لاجل ما اشترطه ما لم يكن صداق مثلها اكثر من المسمى والا لزمه المسمى فليس كالعيب الذي يثبت فيه الخيار بدون شرط لانه ان اطلع قبل البناء اما ان يرضى وعليه المسمى او يفارق ولا شئ عليه وان اطلع بعده اما ان يرضى ويلزمه المسمى او يفارق ويلزمه ربع دينار على ما يأتي (قوله ولو بوصف الولي) اي هذا اذا كان شرط السلامة صادرا من الخاطب بل ولو كان بوصف الولي اي ولي المراة عند الخطبة وهذا مبالغة في ثبوت الخيار للزوج اذا وجدت على خلاف ما شرط (تنبيه) قوله ولو بوصف الولي هذا قول عيسى وابن وهب ورد بلو قول محمد مع اصبغ وابن القاسم ان وصف الولي لا يوجب الخيار اه بن (قوله او صحيحة العينين) اي فتوجد على خلاف ما وصف (قوله وسواء سأل الزوج عنها) اي فوصفها الواصف وما ذكره الشارح من ان الخلاف بين عيسى ومحمد مطلق وان عيسى يقول ان وصف الولي يوجب الخيار سواء وصفها ابتداء او كان وصفه بعد سؤال الزوج عنها ومحمد يقول وصف الولي لا يوجب الخيار مطلقا طريقة للخمي وصدر بها المصنف في التوضيح وطريقة ابن رشد ان الخلاف بين عيسى ومحمد انما هو اذا صدر الوصف ابتداء من الواصف واما اذا صدر بعد سؤال الزوج فيتفق على انه شرط يوجب الرد انظر ح (قوله ان شرط الموثق) اي كتب الموثق في وثيقة العقد الصحة بأن كتب تزوج فلان فلانة الشابة الصحيحة العقل والبدن بصداق قدره كذا وكذا وتوجد على خلافه وتنازع الولي والزوج فقال الزوج انا شرطت ذلك وانكر الولي ولا بينة لواحد فقال ابن ابي زيد لا ترد به ولا يكون ما كتبه الموثق دليلا على اشتراطه لان الموثق جرت العادة بأنه يلفق الكلام او يحمله ويذكر فيه ما ليس بمشترط وقال الباجي له الرد لان العادة ان الموثق لا يكتب الصحة الا اذا اشترطت الصحة (قوله بأن كتب في الوثيقة) تصوير للشرط الحاصل من الموثق (قوله تردد) اي للباجي وابن ابي زيد وكلام المتيطي يدل على ان الراجح عدم الرد لانه ظاهر المدونة وبه صدرت الفتوى فكان اللائق للمؤلف الاقتصار عليه قال ح فان كتب الموثق سليمة البدن اتفق ابن ابي زيد والباجي على انه شرط اي فله الرد ان وجدها غير سليمة اه بن قال بعضهم لعله انما فرق بين صحيحة وسليمة لان الاول عادة الموثقين جارية بتلفيقه اي بذكره من عند انفسهم ولم تجر عادتهم بتلفيق الثاني (قوله لا بخلف الظن) اي لا بتخلف الامر المظنون كما اذا تزوج بامراة من قوم ذي شعر فظن انها مثلهم فتخلف ظنه بأن وجدها قرعاء وهذا عطف على قوله ببرص او على معنى ان شرط السلامة والاصل وبغيرها بشرط السلامة لا بخلف الظن وهذا تصريح بمفهوم الشرط صرح به ليرتب عليه ما بعده (قوله من قوم) راجع لقوله كالقرع وهو متعلق بمحذوف اي كالقرع لمن تزوجها من قوم الخ وكذا يقال في قول المصنف والسواد من قوم بيض (قوله فتوجد ثيبا فله الخيار)

اى لان العذراء هى التى لم تزل بكارتها (**قوله وفى بكر الخ**) البكر عند الفقهاء هى التى لم توطأ بعقد صحيح أو فاسد جار مجرى الصحيح وأما العذراء فهى التى لم تزل بكارتها بمزيل فلو أزيلت بكارتها بزنا أو بوثبة أو بنكاح لا يقران عليه فهى بكر فهى اعم من العذراء وقيل البكر مرادفة للعذراء فهى التى لم تزل بكارتها اصلا وعلى ذلك الخلاف وقع التردد الذى ذكره المصنف (**قوله فيجدها ثيبا بغير نكاح**) واما لو وجدها ثيبا بنكاح فترد قولا واحدا لما نقله ابن عرفة عن المتيطى وابن فتحون اهـ بن (**قوله تردد**) الاول لابن العطار مع بعض الموثقين بناء على ان البكر مرادفة للعذراء وانها التى لم تزل بكارتها اصلا والثانى لابى بكر بن عبد الرحمن وصوبه بعض الموثقين بناء على ان البكر هى التى لم تزل بكارتها بنكاح صحيح أو فاسد جار مجراه (**قوله محله مالم يجر الخ**) اى ومحلها ايضا اذا اتفقت مع الزوج على انها الآن غير بكر فان ادعت انها بكر وادعى هو عدمها فالقول لها فى وجودها ولا ينظرها النساء جبرا عليها فان مكنت من نظرها امرأتين فان شهدتا بثيوبتها كان القول قوله دونها وان شهدتا ببكارتها كان القول قولها دونه (**قوله لكن الاول منقطع**) اى لعدم دخول ما بعد الا فيما قبلها لان ما قبلها تخلف فيه الظن وما بعدها تخلف فيه الشرط وهذا اى اشتراط كونها عذراء فتوجد ثيبا ليس داخلا فيما قبله وهو ما اذا ظن انها بكر فوجدها ثيبا فما قبل الا تخلف فيه الظن وما بعدها تخلف فيه الشرط (**قوله او عكسه**) اى تظنه نصرانيا وقوله فلا اى فليس لاحدهما رد الآخر وقوله لاستوائهما رقا اى بالنسبة لمسئلة العبد مع الامة وقوله وحرية اى فى مسئلة المسلم مع النصرانية (**قوله الا ان يغر بالبناء للمفعول**) ونائب الفاعل ضمير المغرورين او للفاعل وهو ضمير الغارين وعلى كل يشمل المغرور من الجانبين فالاستثناء راجع للفروع الاربعة المشتمل عليها قوله بخلاف العبد الخ لصدقه على غروره لها وغرورها له وكذا المسلم مع النصرانية (**قوله بان يقول الرقيق**) اى سواء كان هو الزوج الذى هو العبد او المرأة التى هى الامة (**قوله وعكسه**) اى بأن يقول المسلم للنصرانية انه نصرانى فتبين انه مسلم (**قوله ولا يكون الزوج بذلك مرتدا**) اى خلافا لما فى البدر القرافى من ردته بذلك ووجه ما قاله الشارح ان قرينة الحال وهى التوصل لغرضه من نكاحها صارفة عن ردته كما فى اليمين اذا قال هو يهودى او نصرانى ان كنت فعلت كذا والحال انه فعله وقد كذب فى يمينه فلا يكون بذلك مرتدا كما مر (**قوله المعترض**) بفتح الراء اسم مفعول اى الشخص الذى اعترضه المانع فمنعه من الوطء اذ الاصل عدمه وانما يكون لعارض يعرض كسحر او خوف او مرض (**قوله بأن لم يسبق له فيها وطء**) سواء كان اعتراضه قديما او حادثا اى واما التى سبق له وطؤها ولو مرة فلا خيار لها فيه وحينئذ فلا يؤجل كما مر فى قوله لا بكاعتراض (**قوله لعلاجه**) علة لقوله اجل (**قوله فانه يؤجل بعد الصحة منه**) أى لان المرض قد يمنع من ابرء مما هو قائم به من الاعتراض (**قوله من يوم الحكم**) اى وابتداؤها من يوم الحكم حالة كونه واقعا بعد الصحة (**قوله ولا يزاد عليها**) اى لاجل المرض الذى حصل فيها (**قوله بل يطلق عليه**) اى بمجرد فراغها وهو قول ابن القاسم ومقتضى التعليل السابق انه يزاد عليها بقدر زمن مرضه وبه قال ابن رشد ان كان المرض شديدا وقال اصبغ ان عم المرض السنة استؤنفت له وان مرض بعضها فلا يزاد بقدر زمانه (**قوله والعبد نصفها**) قال المتيطى فى النهاية فى الاجل للعبد فقيل كالحر قاله ابو بكر بن الجهم قال فى الكافى ونقل عن مالك وقال جمهور الفقهاء وقيل ستة أشهر وهو قول مالك ومذهب المدونة وبه الحكم قال اللخمى والاول أبين لان السنة جعلت ليختبر فى الفصول الاربعة فقد ينفع الدواء فى فصل دون فصل وهذا يستوى فيه الحر والعبد (**قوله لا نفقة لها فيها**) اى لا نفقة

لامرأة المعترض في مدة التأجيل على الزوج المعترض سواء كان حرا أو عبدا **(قوله وأما ابن رشد الخ)** هذا مقابل لقوله عند المصنف أي فالظهور رهنا على خلاف اصطلاحه **(قوله فانما اختار عدمها في امرأة المجنون)** حيث لم يدخل بها أي اذا أجل لرجاء البرء اي ولكن المعتمد وهو مذهب المدونة ان لها النفقة مثل امرأة المعسر بالصداق اذا منعت نفسها حتى يؤدى صداقها اذ لاعل له مالا فكيف **(قوله يعزل عنها)** أي في الاجل وحينئذ فلا نفقة لها لانها في مقابلة الاستمتاع ولا استمتاع حينئذ **(قوله والمعترض مسترسل عليها)** أي فيتمتع بها في الاجل بغير الوطء وحينئذ فلها النفقة **(قوله كما يفيده كلامهم على المجذوم والابرص)** أي اذا أجلا لرجي برئهما فان لزوجتيهما النفقة عليهما مدة التأجيل **(قوله وكذا المجنون بعد الدخول)** أي لزوجته النفقة **(قوله فهو)** أي قياس المصنف زوجة المعترض على زوجة المجنون التي لم يدخل بها قياس بلا جامع والحاصل ان زوجة المبرص والمجذم اذا أجلا للبرء كان لزوجتيهما النفقة مدة الاجل كان مدخولا بها اولا وكذا زوجة المجنون اذا أجل لرجاء البرء لها النفقة ان كانت مدخولا بها وكذا ان كانت غير مدخول بها على مذهب المدونة واختار ابن رشد انه لا نفقة لها واما زوجة المعترض اذا أجل لرجاء البرء فاستظهر المصنف انه لا نفقة لها قياسا على زوجة المجنون الغير المدخول بها عند ابن رشد واعترض عليه بأنه قياس فاسد لعدم الجامع ووجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه فالحق ان لزوجة المعترض النفقة مدة الاجل كزوجة الابرص والاجذم والمجنون **(قوله ان ادعى فيها الوطء)** اي ان ادعى في المدة انه وطئ بعد ضرب الاجل **(قوله وكذا ان ادعى بعدها)** انه وطئ فيها اي فيصدق بيمين وهذا هو المعتمد كما يفيده ابن هارون خلافا لما يفيده ظاهر المصنف من عدم تصديقه لتقديمه فيها على الوطء **(قوله وفرق بينهما قبل تمام السنة)** هذا هو مذهب المدونة وهو المعتمد خلافا لما في الموازية من انه اذا نكل يبقى لتمام السنة ثم يطلب بالحلف ولا يكون نكوله أولا مانعا من حلفه عند تمام السنة فان نكل فرق بينهما **(قوله وان لم يدعه بعد السنة)** اى وان لم يدع الوطء بعد تمام السنة بل وافقها على عدمه فيها او سكت ولم يدع وطأ ولا عدمه **(قوله فهل يطلق الحاكم)** أي واحدة فان أوقع أزيد منها لم يلزم ذلك الزائد بخلاف الزوج فان له ان يوقع ماشاء **(قوله وما في معناه)** كانا طالقة منك **(قوله ويكون)** اى كل من طلاق الحاكم وطلاقها بائنا واعترض بأن هذا ينافي ما يأتي من لزوم العدة بالخلوة فمقتضى ذلك انه رجعي اذ لو كان قبل البناء ما وجبت عدة قاله شيخنا وقد يقال المصرح به فيما يأتي انه مع وجوب العدة بالخلوة يعاملان باقرارهما انه لا وطء فلا رجعة **(قوله ثم يحكم الحاكم به ليرفع خلاف الخ)** الاولى ليرفع خلاف من يرى ان طلاق المرأة لا يقع أصلا ثم ان هذا يقتضي ان المراد بقوله ثم يحكم به حقيقة الحكم والذي قاله بعضهم ان المراد بالحكم هنا الاشهاد أي او بأمرها به فاذا طلقت نفسها اشهد الحاكم على ذلك الطلاق الواقع منها كما قاله ابن عات وغيره من الموثقين وليس مراد المصنف ما يتبادر منه من الحكم ففي نوازل ابن سهل عن ابن عات ان الحاكم يقول لها بعد كمال نظره ان شئت ان تطلقي نفسك وان شئت التربص عليه فان طلقت نفسها اشهد على ذلك اه قال المتيطي ولا اعذار في الذين يشهدون بأنها طلقت نفسها اذ لا اعذار فيما يقع بين يدي الامام من اقرار وانكار على المشهور من المذهب انظر بن **(قوله قولان)** ظاهره انه لا ترجيح في واحد منهما وليس كذلك ففي ابن عرفة ما نصه المتيطي في كون الطلاق بالعيب الامام بوقفه او بفوض اليها قولان للمشهور وأبي زيد عن ابن القاسم اه قال ح وافتى بالثاني ابن عات ورجحه ابن مالك وابن سهل اه وعليه فقي المصنف

الاقتصار

الاقتصار على الاول أو بقول خلاف اه بن (قوله ولها) اى لزوجة المعترض حاصله انها اذا رضيت بعد مضى السنة التى ضربت لها بالاقامة معه لتتروى وتنظر فى أمرها ثم رجعت عن ذلك الرضاء فلها ذلك ولا تحتاج لضرب أجل ثان لان الاجل قد ضرب أولا بخلاف مالو رضيت ابتداء بالاقامة معه لتتروى فى أمرها بلا ضرب أجل ثم قامت فلابد من ضرب الاجل هذا كله فى زوجة المعترض (قوله وهو كذلك) أى كما فى نص المواق وقوله ويفيده قول المصنف أول الفصل أو لم يرض فانه يفيد انه رضى مطلق من حيث انه لم يقيد وقال بن الذى فى شرح ابن رحال مانصه والظاهر من كلامهم ان مافى الرواية غير شرط بل وكذا اذا قالت رضيت بالمقام معه فلها فراقه وهو ظاهر التوضيح وهذا كله فى زوجة المعترض وأما زوجة المجذم اذا طلبت فراقه فأجل لرجاء برئه فبعد انقضاء الاجل رضيت بالمقام معه ثم أرادت الرجوع فان قيدت رضاها بالمقام معه بأجل لتتروى كان لها الفراق من غير ضرب أجل ثان وان لم تقيد بل رضيت بالمقام معه أبدا ثم أرادت الفراق فقال ابن القاسم ليس لها ذلك الا ان يزيد الجذام وقال اشهب لها ذلك وان لم يزد وحكى فى البيان قولا ثالثا ليس لها ذلك وان زاد انظر التوضيح قال بن وقول ابن القاسم هو الموافق لتقييد الخيار فيما سبق بعدم الرضا (قوله بعدها) أى اذا حصل الطلاق بعدها وحاصله ان المعترض اذا أجل سنة ولم يحصل منه وطء لزوجته واختارت فراقه بعدها فلها الصداق كاملا على المشهور وروى عن مالك ان لها نصفه (قوله وتلذذ بها) أى بالقبلة والمباشرة وليس المراد اللذة الكبرى (قوله فان طلق قبلها فلها النصف) يعنى اذا لم يطل مقامها معه والا فلها نصف الصداق كاملا ولفظ ح وأما اذا طلقها قبل انقضاء الاجل فلها نصف الصداق اذا لم يطل مقامها قاله فى المدونة ونقله فى التوضيح اه بن ويتصور وقوع الطلاق قبل السنة فيما اذا رضى بالفراق قبل تمامها وفيما اذا قطع ذكره فى السنة (قوله فانه يأتى فى كلام المصنف) أى فى قوله ومنع الرد قبل البناء فلا صداق وبعده فمع عيبه المسمى ومعها رجع بجميعه الخ (قوله والخصى) اى المقطوع الانثيين قائم الذكر (قوله قولان) الاول لابن القاسم والثانى حكاه فى البيان عن مالك وبقى قول ثالث وهو انه لا تطلق أصلا وتكون مصيبة نزلت بها وقوله ان قطع بالبناء للمجهول وأما لو قطعه هو فيعجل الطلاق قطعا ولها النصف حينئذ فلو قطعته عمدا فالظاهر انها مصيبة نزلت بها فلا تطلق أصلا وتبقى زوجة لتعديها خصوصا وقد قيل بذلك اذا قطعه غيرها (قوله وأجلت الرتقاء الخ) اعلم ان الادواء المشتركة والمختصة بالرجل اذا رجى برؤها فانه يؤجل فيها الحر سنة والعبد نصفها وأما الادواء المختصة بالنساء فالتأجيل فيها ان رجى البرء بالاجتهاد وقوله وأجلت الرتقاء أى وهى التى انسد مسلك الذكر منها بحيث لا يمكن معه الجماع فاذا طلب الزوج ردها وطلبت التداوى فانها تؤجل لذلك بالاجتهاد وليس للزوج منعها من ذلك وردها حالا لاهلها بل يلزمه أن يصبر لعلاجها فاذا مضى الاجل المضروب ولم تبرأ خير بين ابقائها وردها والظاهر ان الدواء عليها الا ان علمها ان تمكن زوجها من الاستمتاع وهو يتوقف على ذلك وان النفقة عليه فى مدة الاجل لقدرته على الاستمتاع بغير وطء (قوله وغيرها) اى كالقرناء والعفلاء والبخراء (قوله للدواء) أى للتداوى أو لاستعمال الدواء (قوله من غير تحديد) هذا هو المشهور وقيل يضرب لها شهران (قوله وهذا) اى ومحل هذا اى تأجيلها للتداوى اذا طلبته وطلب الزوج ردها اذا كان يرجى البرء بلا ضرر فى الاصابة وقوله والا فلا اى والا بأن كان يحصل بعده عيب فى الاصابة فلا تجاب لما طلبته من التأجيل للدواء الا برضاه (قوله ولا تجبر عليه) أى على الدواء ان امتنعت اى والحال انه طلبه الزوج وسواء

كان يحصل بعده عيب فى الاصابة أم لا وقوله ان كان أى الداء خلقة (قوله فان لم يكن) أى الرتق خلقة بل كان عارضا بصنع صانع كالو خفضت والتف فخذاها على بعض والتحم اللحم (قوله والاجبرت الخ) اى والا بأن كان يلزم على التداوى عيب فى الاصابة جبرت عليه ان طلبه الزوج فان طلبته هى وأبى الزوج فلا يجبر على اجابتها بل هو مخير والحاصل ان الداء اما أن يكون خلقة أو عارضا وفى كل اما ان تطلب الزوجة التداوى منه و يأبى الزوج ذلك أو يطلبه الزوج وتأباه الزوجة وفى كل اما أن يترتب على التداوى عيب فى الاصابة أولا فجملة الصور ثمانية فان كان خلقة وطلبت الزوجة التداوى وأباه الزوج أجيبت لما طلبته ان كان لا يترتب على التداوى عيب فى الاصابة والا فلا يجاب وان طلبه الزوج وامتنعت فلا تجبر عليه سواء كان يترتب على التداوى عيب فى الاصابة أولا وان كان الداء عارضا وطلبه أحدهما فكل من طلبه منهما أجيب له ان لم يترتب عليه عيب فى الاصابة فان ترتب عليه عيب أجبرت عليه ان طلبه الزوج وان طلبته هى فلا يجبر عليه الزوج بل يخير (قوله بظاهر اليد) أى لا بباطنها لان باطن اليد مظنة لكمال اللذة فلا يرتكب مع التمكن من العلم بذلك بظاهر اليد (قوله وصدق فى انكار الاعتراض) اى فاذا ادعت على زوجها بأنه معترض وأكذبها فانه لا يمكن أن يعلم بالجس وحينئذ فيصدق فى نفيه بيمين ان قلت هذا مكرر مع قوله سابقا وصدق ان ادعى فيها الوطء قلت لا تكرار لان المسئلة الاولى فيما اذا ادعى بعد ان أجله الحاكم انه وطئ بعد التأجيل وهذه فيما اذا انكر الاعتراض ابتداء وقد يقال انه لا معنى للتكرار الا كون الثانى مستفادا مما ذكر اولا وما هنا كذلك لانه اذا صدق فى دعواه زوال الاعتراض بعد وجوده فأولى ان يصدق فى نفيه من اول الامر فالاولى أن يقال ان المصنف كرر هذه المسئلة ليرتب عليها قوله كالمرأة فى دائها (قوله كالمرأة تصدق فى نفى دائها) اى فى نفى داء فرجها ولو برصا أو جذاما ادعى الزوج قيامه به وانكرت ذلك وقوله بيمين أى ولها رد اليمين على الزوج فاذا حلف ثبت به الرد قاله أبو ابراهيم الاعرج ونقله عنه المواق وح وقال ابن الهندى ليس لها ردها عليه (قوله بأن قالت حدث بعده) فلا خيار لك اى لما تقدم ان ما حدث من العيوب فى المرأة بعد العقد لا خيار للرجل فيه و يكون مصيبة نزلت به لان الطلاق بيده (قوله والا فقوله) اى والا بأن حصل التنازع قبل البناء أى و بعد العقد فقوله أى فالقول قوله بيمين وهذا التفصيل الذى ذكره الشارح لابن رشد والذى فى خش ان القول قولها فى انه حدث بعد العقد مطلقا اى سواء كان التنازع بعد البناء أو بعد العقد وقبل البناء كما هو ظاهر اطلاق المصنف والمدونة وقال شيخنا فى حاشيته انه الظاهر وان كان بعض الشراح رجح ما ذكره ابن رشد من التفصيل (قوله وقالت بل وجدنى بكرا) أى سواء ادعت انها الآن بكر او هو ازال بكارتها فتصدق فى الصورتين معا بيمين كما يفيده نقل ابن غازى وغيره خلافا لما فى خش هنا ولما فى عبق عند قوله وفى بكر تردد من انها فى الصورة الثانية لا تصدق بل ينظرها النساء فان قلن ان بها اثرا قريبا كان القول قولها وان قلن ان بها أثرا بعد كونه منه كان القول قوله بيمين اه لان هذا قول سحنون وهو خلاف المشهور الذى مشى عليه المصنف وهو قول ابن القاسم وابن حبيب ونقله بعض الاندلسيين عن مالك وكل أصحابه غير سحنون انظر بن (قوله أو أبوها ان كانت سفيهة) ان قلت كيف يحلف الاب ليستحق الغير مع ان الشأن ان الانسان انما يحلف ليستحق هو لا ليستحق غيره قلت أمر الاب بالحلف لانه مقصر بعدم الاشهاد على ان وليته سالمة فالغرم متعلق به فالحلف لرد الغرم عن نفسه لا لاستحقاق غيره تنبيه قال ابن رشد والاخ كالاب وأما غيرهما من الاولياء

فلا عبن عليهم بل عليها قاله ابن حبيب وهو صحيح وينبغي كونها على العلم لانه مما يخفى الا ان يشهدان مثله لا يكون يوم العقد الا ظاهرا فيحلف على البت فان نكل حلف الزوج على نحو ما وجبت على الاب هذا هو المشهور من المذهب وقيل كل الايمان في ذلك على البت وقال المتيطي قال بعض الموثقين عن بعض شيوخه اذا كان الزوج لم يدخل بالزوجة فانما تجب اليمين عليها الا على الولي وان كان قريب القرابة لانه لا غرم عليه قبل الدخول وان كان قد دخل بها بحيث يجب الغرم على الولي فعليه اليمين ان كان قريب القرابة او عليها ان لم يكن قريبا اهـ بن (قوله ولا ينظرها النساء) وقال سحنون يجوز النظر للفرج للنساء لاجل الشهادة وتجبر المرأة على نظرهن له قال بن الذي تلقيته من بعض شيوخنا المفتيين ان العمل جرى بفاس بقول سحنون هذا (قوله وهذا [illegible] كل عيب بالفرج) اى ولا يقتصر على المسائل الثلاث قبله (قوله فلا منافاة الخ) مفرع على الجواب المذكور بين (قوله وان أتى بامرأتين) أى أو بامرأة واحدة وهذا كالمستثنى من قوله كالمرأة في دائها وكأنه قال الا اذا أتى الرجل بامرأتين تشهدان له على ما هي مصدقة فيه كنفي الرتق فانه يعمل بشهادتهما ولا تصدق وظاهره ولو حصلت الشهادة بعد حلفها على ما ادعت اهـ عدوى (قوله قبلتا) أى قبلت شهادتهما لانها وان لم تكن بمال الا انها تؤول له لان من ثمرتها سقوط الصداق (قوله او لكون المانع الخ) يرد عليه انه قد تقرر في بحث ستر العورة انه لا يجوز النظر لفرج المرأة ولو رضيت قلت أجيب بحمل ما في ستر العورة على ما اذا لم يكن لنفع شرعي والا جاز كما في هذه ومثلها الطب اهـ عدوى (قوله لعذرهما بالجهل) أى بجهل حرمة النظر للعورة (قوله وان علم الاب بثيوبتها الخ) حاصله ان من تزوج امرأة يظنها بكرا فوجدها ثيبا فلا رد له الا ان يشترط انها عذراء وانها بكر ووجدها قد ثيبت بنكاح فان اشترط البكارة ووجدها قد ثيبت بوثبة او بزنى فهل له الرد وليس له الرد لان اسم البكارة صادق على ذلك تردد ومحل هذا التردد اذا لم يعلم الاب ثيوبتها حين اشتراط الزوج البكارة وكتم ذلك عن الزوج فللزوج الرد على القول الاصح والحاصل انه اذا وجدها ثيبا فان لم يكن شرط فلا رد مطلقا اى علم الاب بثيوبتها ام لا وان شرط العذارة او البكارة وكان زوالها بنكاح فله الرد مطلقا وان اشترط البكارة وكان زوالها بزنى او وثبة فان علم الاب وكتم على الزوج المشترط كان له الرد على الاصح وان لم يعلم الاب ففيه تردد (قوله فللزوج الرد) اى ورجع بالصداق على الاب وعلى غيره ان تولى العقد كما يأتي (قوله على القول الاصح) هو قول اصبغ وقال ابن العطار وبعض الموثقين انه الصواب ومقابله قول اشهب لا رد له (قوله وان وقع الاختيار مع الرد الخ) كان الحامل له على تقدير الشرط وجود الفاء في كلام المصنف مع انها تزاد بعد كلمة الظرف كثيرا كما في قوله تعالى واذ لم يهتدوا به فسيقولون هذا افك قديم وقوله الاختيار هو بمعنى الخيار وهو لازم للرد (قوله سواء وقع) اى الرد بلفظ الصداق او غيره هذا ظاهر في ردها له بعيبه واما في ردها له بعيبها فمحل كونه لا صداق لها ان ردها بغير طلاق لان ردها به فعليه نصف الصداق وكلام المصنف شامل لما اذا كان الرد بعيب يوجب الرد بغير شرط أو بعيب لا يوجبه الا بشرط وحصل ذلك الشرط (قوله فالفراق جاء من قبلها) اى مع بقاء سلعتها (قوله اى فمع الرد بسبب عيبه يجب لها المسمى) اى اذا كان يتصور وطؤه كمجنون ومجذوم وابرص فان كان لا يتصور وطؤه كالمجنون والعنين والخصي مقطوع الذكر فانه لا مهر على من ذكر كما قال ابن عرفة ولا يعارض هذا قول المصنف فيما تقدم كدخول العنين والمجبوب لان ما تقدم محمول على ما اذا طلقا باختيارهما وما هنا ردا بعيبهما كما اشار لذلك الشارح فيما مر (قوله او باسلام) الاولى او بدين (قوله فظاهر) اى

لانه لا شئ لها الا انها مدلسة (قوله لا قيمة الولد) عطف على جميعه (قوله كان يقول عقبه) اى عقب قوله وعلى غار غير ولى تولى العقد (قوله اولم يخبر بشئ) اى ودخل بها الزوج وحملت ثم علم انها امة فردها وغرم الزوج الخ (قوله لانه حر) اى فليس لسيد امه اخذه ولا بيعه فقد اتلفه الزوج بوطئه على سيد امه فلذا غرم له قيمته والحاصل ان سيد الام له بيع كل ولد نشأ منها لكن لما وطئها ذلك الزوج وهو مغرور حكم على ذلك الولد بالحرية فلذا غرم الزوج قيمته لانه تسبب فى اتلافه (قوله لان الغرور سبب فى اتلاف الصداق) اى مع الزوج فلذا رجع به الزوج على الغار وقوله لان الغرور الخ اى ووطء الزوج سبب فى اتلاف الولد على سيد الامة فلذا لا يرجع الزوج بقيمته على احد وقوله وهو اى الغرور وان كان سببا فى الوطء اى الذى هو سبب فى اتلاف الولد وقوله الا انه قد لا ينشأ عن الوطء ولد الا ولى حذفه ويقول وان كان سببا للوطء الا ان المباشر مقدم الخ تأمل (قوله لم يرجع عليه بشئ) اى لا بالصداق ولا بقيمة الولد كما سيأتى ذلك كما اذا لم يتول العقد اى كالاجنبى الذى غر ولم يتول العقد فانه لا يرجع عليه بشئ لا بالصداق ولا بقيمة الولد وهو قول المصنف لا ان لم يتوله ولو كان الغرور من الامة لكان على الزوج الاقل من المسمى وصداق المثل (قوله وسيأتى حكم غرور السيد) اى من ان الزوج يلزمه الاقل من المسمى وصداق المثل خلافا لما فى تت (قوله من انها امة محللة) على الزوج قيمتها وعليه فى جميع ثلاثة غاهيم قيمة الولد (قوله على ولى) اى تولى العقد وقوله لم يغب اى لم يغب عنها اى خالطها بحيث لا يخفى عليه عيبها وانما رجع الزوج عليه بجميع الصداق لانه لما كان مخالطا لها وعالما بعيوبها واخفاها على الزوج صار غارا له ومدلسا عليه (قوله فان غاب عنها) اى لم يخالطها بحيث يخفى عليه عيبها حاضرا كان او غائبا لم يرجع عليه وانما يرجع على الزوجة الاربع دينار فانه يتركه لها (قوله فليس المراد بالغيبة السفر) اى والا لاقتضى انه متى كان حاضرا بالبلد رجع عليه كان مخالطا لها ام لا وليس كذلك بل المراد بالغيبة عنها عدم المخالطة لها بحيث يخفى عليه عيبها كما قلنا (قوله كالبعد) اى فى كون الرجوع على الزوجة (قوله كابن واخ وكذا عم وابن عم) اى فلا فرق فى الولى الذى لم يغب عنها بين ان تكون قرابته قريبة او بعيدة ومحل الرجوع على من ذكر اذا لم يكن لها مجبر وزوجها من ذكر باذنه والا كان الغرم على المجبر (قوله ولا شئ عليها) اى فاذا رجع الزوج على وليها الذى لا يخفى عليه امرها واخذ منه جميع الصداق الذى دفعه للزوجة فان الولى لا يرجع عليها بشئ وكذا لا يرجع الزوج عليها بشئ وان اعدم الولى الذى لا يخفى عليه امرها او مات وهذا قول مالك وابن القاسم كما فى التوضيح وقال ابن حبيب يرجع الزوج عليها فى حالة عدم الولى واختاره اللخمى اه بن (قوله اى على الولى القريب) اى الذى شأنه انه لا يخفى عليه امرها (قوله بمعنى او) اى التى للتخيير اى ورجع الزوج بجميع الصداق عليها او عليه (قوله اذ كل منهما) اى من الولى والزوجة وقوله غريم اى للزوج بسبب تدليسه عليه (قوله فالزوج مخير فى الرجوع على من شاء منهما) الا انه ان رجع على الولى اخذه منه بتمامه وان رجع عليها ترك لها منه ربع دينار (قوله ثم يرجع الولى عليها) اى الا ربع دينار فانه يتركه لها (قوله ان اخذه الزوج منه) اى ان اخذ الزوج الصداق منه (قوله ورجع الزوج عليها فقط) اى بالصداق سواء كانت حاضرة فى مجلس العقد او غائبة عنه (قوله كابن العم) اى الذى ليس معها فى البيت (قوله الا ربع دينار) المراد به ما يحل به البضع شرعا فيشمل الثلاثة دراهم وما يقوم باحدهما (قوله ويجرى ذلك ايضا فى قوله وعليها) اى ولا يجرى فى قوله على ولى خلافا لعبق لان هذا خاص بما اذا كان الرجوع عليها واما متى رجع على الولى فانه يرجع

عليه بجميعه كما يدل لذلك نقل المواق وقول المصنف قبل رجع بجميعه الخ اه بن (قوله ان كانت غائبة) اى عن مجلس العقد ولا يرجع عليها بشئ لا من جهة الزوج ولا من جهة الولى وقوله عليه وعليها الخ اى ويرجع الزوج على من شاء منهما ان زوجها الخ (قوله وحلفه ان ادعى علمه بعيبها) أى فان حلف رجع الزوج عليها فقط على ما اختاره اللخمى كما قال الشارح (قوله كاتهامه) أى كما ان له تحليفه عند اتهامه بناء على المشهور من توجه اليمين فى دعوى التهمة وقوله على المختار أى خلافا لابن المواز حيث قال لا يمين له عليه بمجرد اتهامه وانما يرجع على الزوجة (قوله ورجع عليه دون الزوجة) أى لما تقدم ان الولى الذى لا يخفى عليه أمرها انما يرجع عليه فقط (قوله واعترض على المصنف الخ) ماذكره شارحنا من الاعتراض والتصويب أصله لابن غازى وهو اعتراض ساقط ولا حاجة للتصويب لان اختيار اللخمى فى نكول الزوج بعد نكول الولى كما قال المصنف تحقيقا ونص عبارة اللخمى فى تبصرته واختلف اذا كان الولى عما أو ابن عم أو من العشيرة أو السلطان فادعى الزوج انه علم وغره وأنكر الولى فقال محمد يحلفه فان نكل حلف الزوج انه علم وغره فان نكل الزوج فلا شئ على الولى ولا على الزوجة وقد سقطت تباعته على المرأة بدعواه على الولى وقال ابن حبيب ان نكل الزوج رجع على المرأة وهو أصوب اه أى لان نكول الزوج بعد نكول الولى بمنزلة حلف الولى فقول ابن حبيب يرجع الزوج على المرأة خلاف قول محمد لا يرجع عليها (قوله فالصواب ان يقول) اى بدل قوله فان نكل وذلك لان الزوج اذا نكل عن اليمين بعد ردها عليه فانه لا تباعة للزوج على أحد اتفاقا والخلاف الواقع بين اللخمى وغيره انما هو فيما اذا حلف الولى هذا كلام الشارح وقد علمت ما فيه (قوله غير ولى خاص) اى بل ولى عام وحينئذ فلا منافاة بين قوله غير ولى وقوله تولى العقد وقوله تولى الغار العقد اى واخبر انه وليها او سكت كما مر (قوله الا ان يخبر انه غير ولى) أى خاص (قوله فلا يرجع الزوج) لا عليه ولا عليها ما لم يقل انا أضمن لك انها غير سوداء او نحو ذلك والا رجع الزوج عليه لضمانه (قوله ومثل اخباره) اى بانه غير ولى خاص (قوله الا ان لم يتوله) اى الا ان غره ولم يتول العقد لها فلا غرم عليه ولا عليها (قوله لانه غرور بالقول فقط) اى والزوج مفرط بعدم فحصه عن حال تلك المرأة وكلام المصنف فى الغار الاجنبى وان كان وليا ولم يتول العقد رجع عليه ان كان مجبرا والا فعلى من تولاه حيث علم بغرور الولى وسكت (قوله وولد المغرور الخ) يعنى ان الامة اذا غرت الحر فقالت له انا حرة او غره سيدها او غيره أجنبى بحضرتها أو بغير حضرتها تولى العقد اولا اخبر حين تولى العقد انه ولى او انه غير ولى أو سكت فتزوجها على ذلك ثم اطلع على انها امة بعد ان دخل وحملت منه فان ولدها يكون حرا تبعا لابيه واعلم ان الزوج اذا اراد امساكها فليستبرئها لاجل ان يفرق بين المائين لان الماء الذى قبل الاجازة الولد الناشئ منه حر والناشئ من الماء الذى بعد الاجازة رق (قوله ولا المغرور العبد) ماذكره من ان ولد المغرور العبد رق طريقة الاكثر ونص ابن عرفة بعد ان ذكر حرية ولد الحر وفى كون ولد العبد كذلك طريقان الاكثر ولده رقيق وذلك لان العبد المغرور على تقدير لو اعطى قيمة ولده كالحر كان الولد معه رقا لسيده ولا يعتق عليه وان لم يعط القيمة كان رقا لسيد امه فرقيته متعينة على كل حال مع احد الابوين (قوله أى المغرور الحر) كذا فى ح ثم قال واما اذا كان المغرور الذى غرته الامة او سيدها عبدا فانه لا خيار له فى ردها كما مر لاتفاقهما فى الرقية ويتعين ابقاؤها ويرجع على من غره بالفضل على مهر مثلها كذا فى المدونة ونقله ابن يونس وابن عرفة اه (قوله اذا كان الغرور منها او من

سيدها) اى واما لو كان الغرور من أجنبى فعليه المسمى ثم ان لم يتول العقد فلا رجوع للزوج عليه وكذا ان تولاه واخبرانه غير ولى خاص واما ان تولاه واخبرانه ولى اولم يخبر بشئ رجع الزوج عليه بجميع الصداق كما مر وما ذكره الشارح من ان غرور السيد مثل غرورها هو الصواب خلافا لما فى خش من جعلها كالحالة اذا غرسيدها بحريتها فيلزم الزوج قيمتها (قوله الاول الخ) اى لان من حجة الزوج أن يقول اذ كان المسمى اقل قد رضيت به على انها حرة فرضاها به على انها رق أولى وان كان صداق المثل أقل من المسمى فمن حجته ان يقول لم ادفع المسمى الاعلى انها حرة والفرق بين الحرة الغارة والامة الغارة ان الامة الغارة قد حدث فيها عيب يعود ضرره على السيد فلزم الاقل من المسمى ومن صداق المثل بخلاف الحرة الغارة فلذا لم يكن لها شئ الا ربع دينار لحق الله (قوله والا فصداق المثل) اى والا يرد فراقها بل اراد ابقاءها فى عصمته لزمه صداق المثل كذا قال الشارح والذى فى عبق والمج انه اذا اراد ابقاءها فى عصمته لزمه المسمى كاستحقاق ما ليس وجه الصفقة كما افاده القرافى (قوله والا ظهر خلافه) اى لما تقدم عند قوله وأقر على الامة والمجوسية ان عتقت او اسلمت من عدم اشتراطهما القول ابن محرز فى الموضع المذكور والارجح عدم فسخه كتزوج امة بشرطه ثم وجد طولا لا ينفسخ نكاحه وهو ظاهر المدونة ايضا هنا حيث خيره بين الفراق والامساك ولم يشترط خوف العنت ولا عدم الطول وذلك مبنى فى الموضعين على ان الدوام ليس كالابتداء اه بن (قوله والا فسخ ابدا) اى وليس للزوج الرضا بابقائها زوجة (قوله وتعتبر القيمة) اى قيمة الولد وقوله يوم الحكم أى لان ضمان قيمة الولد سببه منع سيد الام منه وهو انما يتحقق يوم الحكم (قوله فلا قيمة فيه على الزوج) اى فاذا غرت امة ابيه او امة جده من جهة أبيه او امه او امة امه بالحرية فتزوجها ظانا حريتها او ولدها ثم علم بعد ذلك برقها فان الولد يعتق على جده او جدته ولا قيمة فيه ويلزم الزوج للامة المذكورة الاقل من المسمى ومن صداق المثل اذا اراد فراقها (قوله اى تخلق على الحرية) اى لا انه عتق بالملك حتى يكون عليه الولاء وفائدة نفى الولاء عن الجد مع انه يرث بالنسب تظهر لو قيل به فى الجد للام لانه لا يرث بالنسب (قوله وعلى الغرور عطف على مقدر) اى وعليه اى المغرور قيمة ولده يوم الحكم لى انه رقيق فى غير ولد ام الولد والمدبرة وعلى الغرر فى ام الولد اى فى ولد ام الولد الغارة والمدبرة ويصح ان يكون قوله وعلى الغرر معمولا لمحذوف كما قال الشارح (قوله فيقوم يوم الحكم على غرره الخ) قال فى المدونة ولو كانت الغارة ام ولد فلسيدها قيمة اولادها على ابيهم على رجاء العتق لهم بموت سيدهم وخوف ان يموتوا فى الرق قبله اه يعنى انه يقال ما قيمة ذلك الولدان لو جاز بيعه مع احتمال انه يخرج حرا بموت سيد الام وان يموت فى الرق قبله فاذا قيل قيمته كذا لزم ابوه تلك القيمة (قوله والمدبرة) ما ذكره المصنف مذهب المدونة وصرح فى التوضيح انه المشهور وقال ابن المواز يلزم الزوج المغرور فى ولد المدبرة قيمة عبد قن قال المازرى وهو المشهور وعليه اكثر الاصحاب لكن المصنف فى التوضيح وكذا ابن عرفة لم يعتبرا تشهيره (قوله والقوة الخلاف فيه) اى القوة قول المخالف الذى يقول لا تسقط قيمته بموته قبل الحكم وهو اشهب القائل ان قيمة الولد تعتبر يوم الولادة (قوله ويحتمل عود ضميرموته على سيد الامة) اى ام الولد والمدبرة (قوله الاقل من قيمته الخ) فان كانت ديته اقل من قيمته فلا يلزم الاب غيرها لانه هو الذى اخذه من القاتل والدية بمنزلة عين الولد وان كانت القيمة اقل من الدية فلا يلزمه غيرها بمنزلة ما لو كان الولد حيا وما زاد من الدية فهو ارث (قوله اوديته) المراد بالدية ما يشمل دية الخطأ وصلح العمد (قوله قبل الحكم) اى على ابيه بقيمته اى واما ان قتل بعد الحكم على ابيه بالقيمة فاللازم للاب انما هو القيمة

التى حكم عليه بها سواء كانت اقل من الدية او اكثر (قوله فان اقتص) اى الاب من القاتل وقوله اوهرب القاتل اى بحيث تعذر اخذ الدية منه والقصاص (قوله لانه) اى القصاص او الهروب قبل الحكم بالقيمة وذلك لان القتل كان قبل الحكم بقيمته فاتبعه من اختصاص اوهروب يكون قبل الحكم بقيمته لانه لما قتل تعذر الحكم بقيمته (قوله وكما اذا عفى الاب) اى فان القيمة تسقط عنه (قوله وهل يرجع السيد على الجانى اذا عفى الاب قولان حاصله انه اذا عفى الاب فلا يتبع بشئ والخلاف انما هو فى اتباع السيد للجانى بالدية وعدم اتباعه بها وظاهره سواء وقع العفو فى عمد أو خطأ وهو ظاهر فى العمد واما فى الخطا فينبغى أن يتبع السيد الجانى قولا واحدا كما أنه لو صالح الاب بأقل من الدية فان السيد يرجع على الجانى بالاقل من تتمة القيمة والدية مثلا الدية الف دينار وصالح بخمسمائة والقيمة ستمائة فاذا غرم الاب خمسمائة رجع السيد على الجانى بمائة التى هى تمام القيمة فتمام القيمة مائة وتمام الدية خمسمائة والمائة أقل من الخمسمائة (قوله اذا ضرب شخص بطنها) أى بطن الامة الغارة (قوله فيلزم الاب الاقل من ذلك) اى لسيد الام (قوله اوما نقصها) أو بمعنى الواو لان الاولية امر نسبى لا يكون الا بين شيئين (قوله او عشر قيمتها) اى فالغرة فى السقط بمنزلة الدية وعشر قيمة الام بمنزلة القيمة فيه فيلزمه الاقل منهما (قوله اذ لا يعرف هنا الخ) أى وان كان هو قول ابن وهب فى الجنايات (قوله ان القته ميتا) أى واما ان القته حيا ثم مات ففيه الدية ويرجع فيه لقوله او الاقل من قيمته او ديته ان قتل (قوله كجرحه) أى ولد الغارة قبل الحكم على ابيه بلزوم القيمة لسيد امه (قوله الاقل مما نقصته قيمته مجروحا الخ) مثلا قيمته سليما عشرون وناقصا عشرة فنسبة قيمته سليما ومجروحا عشرة فينظر للاقل من الامرين الذى قبضه من الجانى وما بين القيمتين يغرمه للسيد زيادة على قيمته ناقصا فاذا كان قبض من الجانى خمسة دفعها زيادة على قيمته مجروحا وان كان قبض خمسة عشر غرم له عشرة زيادة على قيمته مجروحا والضابط ان أقل الامرين يغرمه الاب للسيد زيادة على قيمته مجروحا (قوله الاقسطه) اعترض بأن التعبير بقيمته اولى لانه اظهر واجيب بأنه انما عبر بقسطه لاجل ان يشمل ما اذا دفع الاب بعضا من قيمتهم واعسر بالباقى فلا اشكال ان الباقى يقسط عليهم بقدر قيمتهم (قوله ولو طلقها الخ) ظاهره ولو كان الطلاق على مال اخذه منها وهو كذلك عند ابن القاسم ففى النكاح الاول من المدونة ابن القاسم واكثر الرواة على ان كل نكاح لاحد الزوجين امضاؤه وفسخه اذا خالعها الزوج على مال اخذه منها فالطلاق يلزمه ويحل له ما اخذه منها ولا عبرة بما ظهر من العيب بعد الطلاق اه فظاهرها أنه لا فرق بين ان يظهر العيب بالزوجة وبالزوج فالخلع ماض على كلا الحالتين وقال عبد الملك اذا ظهر العيب بالزوج رد ما اخذ لانها كانت مالكة لفراقه وقد اقتصر المصنف على هذا القول فى باب الخلع واعتمده الاجهورى وصوب بعضهم كما قال شيخنا قول ابن القاسم وهو ظاهر ما هنا (قوله فيدفع الزوج لها الصداق كاملا ان دخل ونصفه ان لم يدخل) هذا فى مسئلة الطلاق سواء ظهر بعده ان العيب بها او به ولا رجوع له بما دفعه على وليها الذى لا يخفى عليه امرها ولا عليها اذا كان يخفى عليه امرها على ما مر (قوله ونحوه) أى كالقرع والسواد والشلل (قوله بخلاف البيع) اى فانه مبنى على المشاحة وقوله ولذا وجب فيه بيان ما يكره المشترى أى مما الشأن انه يكرهه سواء اشترط السلامة أم لا (قوله والذى ينبغى حينئذ الخ) اى خلافا لقول عج ينبغى ان يقيد المصنف بما اذا لم يشترط الزوج السلامة منه والا وجب اعلامه بذلك وتبعه على ذلك عبق (قوله والاصح الخ) فى ح لو قال المصنف والاظهر كان اولى لان ابن رشد استظهر القول بأنه يمنع من وطء امائه اه

ونص ابن رشد الاظهر قول ابن القاسم بمنع شديد الجذام من وطء امائه لانه ضرر اه (قوله منع
الاجذم) المراد بالمنع الحيلولة بينه وبينها كذا قال عبق قال شيخنا ولا حاجة لذلك بل الظاهر ان
وطئه لهن حرام عليه وكلام المصنف مقيد بما اذا اشتد الجذام كما في النقل وانظر هل المراد بالتشديد
المحقق كونه جذاما او ما كان زائدا وكثيرا وهو الظاهر والظاهر انه لا نفقة لزوجته اذا منعت نفسها
خوف العدوى اه شيخنا عدوى (قوله وهي التي لم يتقدم عليها رق لاحد) اي فتشمل الفارسية
فالمراد بالعربية على هذا الحرة اصالة وقوله لا من يتكلم باللغة العربية اي فقط وقال شيخنا في حاشية
خش الظاهر ان المراد بالعربية من لم يتقدم فارق وكانت تتكلم باللغة العربية وحينئذ فلا يشمل
الفارسية (قوله فلا رد) اي الا ان يحصل صريح الاشتراط والا كان لها الرد مطلقا عربية ام لا
كما في بن عن ابي الحسن

(فصل وجاز ان كمل عتقها فراق العبد) (قوله وان كمل عتقها) اي في مرة او مرات بأن عتق السيد
جميعها ان كانت كاملة الرق او باقيها ان كانت مبعضة او عتقت باداء كتابتها او كانت مدبرة وعتقت من
ثلث ماله او ام ولد عتقت من راس ماله واحترز بقوله كمل عتقها عما اذا حصل لها شائبة حرية كتدبير او
عتق لاجل او عتق بعض او ايلاد من سيد كما لو غاب الزوج واستبرأها السيد من ماء الزوج وارتكب
المحظور ووطئها فولدت فلا يحصل لها الخيار بمجرد ذلك بل بعد الاجل او موت السيد وقوله فراق
العبد ابن رشد علة تخييرها نقص زوجها لا جبرها على النكاح ولذا قلنا لا خيار لها اذا كمل عتقها
وهي تحت الحر وعلى قول اهل العراق من ان علة جبرها على النكاح لها الخيار اذا كمل عتقها تحت
الحر ايضا (قوله ولو بشائبة رق) اي ولو كان فيه شائبة رق والاحسن شائبة حرية (قوله
فيحال بينهما الخ) نحوه في المدونة وابن الحاجب وابن عرفة قائلا لعدم ذكر اكثرهم وحيل
بينهما الخ بفائدة معتبرة اه بن (قوله حتى تختار) هذا اذا كانت بالغة رشيدة وينظر
السلطان للصغيرة بالمصلحة وكذا السفيهة ما لم تبادر لاختيار نفسها ولو رضيت الصغيرة او السفيهة
بالاقامة معه يلزمها على قول ابن القاسم ان كان حسن نظر ولزمهما على قول اشهب مطلقا (قوله
بان قالت الخ) تصوير لابهامها واما تبيينها فبأن تقول طلقت نفسي طلقة واحدة (قوله بالرفع)
فيه نظر اذ رفع النعت هنا على التبعية لا يجوز لقولهم ان نعت النكرة لا يقطع الا اذا وصفت قبله
بنعت آخر وذلك مفقود هنا وما زعمه في الجر من الايهام فهو غير صحيح تأمل اه بن (قوله اذ لو قلنا الخ)
علة لمحذوف اي وانما قلنا انها بائنة لانا لو قلنا الخ (قوله لم يكن لاختيارها فائدة) اي
لان الرجعية زوجة فلا معنى لاختيارها (قوله وهذا) اي ما ذكر من ان لها الفراق بطلقة
لا اكثر (قوله فاو لتنويع الخلاف) هذا نحو قول تت هذه رواية ثانية رجع لها مالك فليست
او للتخيير ولو قال وهل بطلقة بائنة او اثنتين روايتان لكان ابين اه وظاهر نقل اللخمي وغير واحد
أن اختلاف قول مالك فيما زاد على الواحدة انما هو بعد الوقوع وصوبه ابن عرفة بمعنى انه اختلف
في لزوم ما زاد على الواحدة بعد الوقوع واما ابتداء فيتفق على انها تؤمر بايقاع واحدة فقط
هذا وقد استبعد طفي كون او لتنويع الخلاف قائلا لانه اخراج لكلام المصنف عن ظاهره
بلا داع اذ لم يعهد فيه الاشارة للخلاف بهذه العبارة وما المانع من حمل كلام المصنف على ظاهره
من كون او للتخيير ويكون المصنف جاريا على القول المرجوع اليه في المدونة قال مالك
وللامة اذا عتقت ان تختار نفسها بالبتات وكان مالك يقول لا تختار الا واحدة بائنة وقاله اكثر الرواة
وبتاتها اثنتان اذ هما بتات العبد (قوله اي نصفه) الاولى حذفه الا ان يقال مراده سقوط

النصف

النصف الذي كانت أسقطته بالفراق قبل البناء فيلزم سقوط الجميع لاختيارها ابن الحاجب فان اختارت قبل فلا صداق قال في التوضيح يعني انه لا يكون لها نصفه اه وفي المدونة وان اختارت قبل البناء فلا مهر لها اه لان الفراق جاء من قبلها انظر بن (قوله باختيارها نفسها قبل البناء) أي واما لو كمل عتقها قبل البناء فاختارت المقام معه لم يسقط لانه مال من اموالها يتبعها اذا عتقت الا ان يكون سيدها أخذه حين العقد عليها او اشترط أخذه من الزوج والفرض انها رضيت بالمقام معه (قوله والفراق) عطف على صداقها أي وسقط اختيار الفراق والموضوع انه وقع العتق قبل البناء ففيه الحذف من الثاني لدلالة الاول عليه ولا يقال انه لا حذف لان قوله قبل البناء قيد في المعطوف عليه فيكون قيدا في المعطوف لانا نقول ما كان قيدا في المعطوف عليه لا يلزم جريانه في المعطوف (قوله وكان عديما) جملة حالية ماضوية فلذا قدر الشرح قد وقوله وكان عديما يوم العتق مثله لو كان مليا وقت العتق الا انه صار معدما وقت اختيار الزوجة اه عدوي وهو تابع للشيخ احمد الزرقاني والذي في عبارة ابن شاس وابن عرفة ان كان معسرا يوم عتقها واستمر عدمه لوقت القيام عليه الخ اي واما ان كان مليا يوم العتق ثم اعسر بعد فلها الخيار ويتبع الزوج السيد في ذمته لان الصداق كدين طرأ على العتق فلا يبطله انظر بن (قوله اذ لو مكنت الخ) علة لقوله وسقط الفراق ان قبضه السيد وكان عديما (قوله يؤدي الى نفي عتقها) أي واذا انتفى العتق انتفى الخيار فصار ثبوت الخيار يؤدي لنفي الخيار فاتضح قوله وما أدى ثبوته الخ (قوله وان عتقت بعده) أي واختارت نفسها (قوله فهو لها) أي فالصداق بتمامه لها (قوله الا ان يأخذه السيد) أي الا ان يكون السيد اخذه من الزوج حين العقد عليها أو أخذه منها بعد ذلك وقبل العتق على سبيل الانتزاع (قوله أو يشترطه) أي أو لم يأخذه ولكن اشترطها عليها قبل العتق أخذه كاعتقتك بشرط ان آخذ صداقك (قوله كما لو رضيت قبل البناء) هذا تشبيه في ان الصداق يكون للامة لا للسيد ولو اشترطه وصورته زوج أمته نكاح تفويض ثم نجز عتقها ثم فرض الزوج لها صداقها ورضيت بالمقام معه وذلك قبل البناء فان الصداق يكون لها لانها ملكته بالفرض المتأخر عن العتق والسيد غاية انتزاع المال الذي ملكته الامة قبل العتق وهذا انما ملكته بعد عتقها فلو فرضه الزوج قبل العتق كان للسيد ان اشترطه وكل هذا اذا كان العتق قبل البناء واما لو بنى الزوج بها وتنجز السيد عتقها فالصداق للسيد ان اشترطه وقع الفرض قبل العتق أو بعده (قوله وهي مفوضة) حال من فاعل رضيت أي في حال كونها مفوضا نكاحها لان التفويض من صفات النكاح لا من صفاتها (قوله بما فرضه لها بعد عتقها) أي واما لو فرضه قبل عتقها فان اشترطه السيد كان له لانه مال ملكته قبل العتق كما مر (قوله فالتشبيه في مفاد قوله لها) أي ان التشبيه في ان الصداق يكون للامة لا للسيد ولو اشترطه (قوله راجع لقوله وبعده لها) قال ابن غازي يتعين رجوع الاستثناء لما قبل الكاف أعني قوله وبعده لها لتعذر رجوعه لما بعد الكاف وذلك مصرح به في المدونة (قوله وصدقت الخ) صورتها ان السيد اذا نجز عتق امته وهي تحت عبد فسكتت مدة من غير اختيار والحال انها لم تمكنه من نفسها ثم طلبت الفراق بعد ذلك وقالت لم أرض بالمقام معه وانما سكت لانظر في أمري فانها تصدق في ذلك ولا يمين عليها (قوله بل سكتت مدة) أي للغفلة عنها (قوله الا ان تسقطه) أي ولو صغيرة أو سفيهة اذا كان الاسقاط حسن نظر لها والا لم يلزمها عند ابن القاسم ونظر لها السلطان خلافا لقول اشهب يلزمها الاسقاط مطلقا ولو لم يكن حسن نظر كما مر (قوله أو تمكنه) يدخل في ذلك ما اذا تلذذت

بالزوج لانه اذا تلذذ بها مع محاولته لها يكون مسقطا فاحرى اذا تلذذت به دون محاولة (قوله ولو جهلت الحكم) يعنى ان الامة اذا علمت بعتقها واسقطت خيارها او مكنت زوجها فانه يسقط خيارها ولا قيام لها بعد ذلك ولو كانت تجهل الحكم بان لم تدر هل الجارية التى تم عتقها يثبت لها الخيار أم لا وكذا لو جهلت ان التمكين يسقط خيارها وهذا الاطلاق الذى مشى عليه المصنف شهره ابن شاس وابن الحاجب والقرافى وقال ابن القصار انما اسقط مالك خيارها حيث اشتهر الحكم ولم يخف على امة واما اذا امكن جهلها فلا (قوله فلا يسقط خيارها) اى لعذرها بعدم علمها بعتقها ولو ادعى عليها العلم وخالفته كان القول قولها بلا يمين (قوله ان عتقت قبل الدخول) اى واما لو كان عتقها بعد الدخول ولم تعلم بعتقها حتى وطئها فليس لها الا المسمى لانها استحقته بالمسيس (قوله ولها الا كثر الخ) اى لانه ان كان المسمى اكثر فقد رضى به على انها امة فرضاه به على انها حرة اولى وان كان صداق مثلها اكثر من المسمى دفعه لها وجوبا لانه قيمة بضعها ومحل لزومه الاكثر منهما اذا كان نكاحه صحيحا او فاسد العقد فان كان فاسد الصداق وجب لها بالدخول مهر مثلها اتفاقا قاله ح (قوله اختارت الفراق او البقاء الخ) هذا التعميم اصله للبحيرى وهو ظاهر لانه قد استوفى بضع حرة فيلزمه قيمته ان لم يكن المسمى اكثر ولا عبرة بعدم علمه وليست هذه المسئلة كمسئلة الغارة المتقدمة فى قوله وعليه الاقل من المسمى وصداق المثل مع الفراق ومع البقاء فلها المسمى لان تلك غارة متعدية وهذه مظلومة معذورة (قوله أو يبينها) اى ان الامة اذا كان عتقها تحت العبد فلم تختر حتى أبانها فلا خيار لها ولو كان تأخيرها الاختيار لحيض فقوله الا لتأخير لحيض محله حيث لم يبنها قبل ذلك واعلم انه اذا ابانها قبل اختيارها نفسها وكان ذلك قبل الدخول فلها نصف الصداق ولا يدخل هذا تحت قوله وسقط صداقها قبل البناء لان ذلك فيما اذا اختارت فراقه قبل طلاقها (قوله بفوات محل الطلاق) أى وهو العصمة فاذا ابانها واختارت الطلاق بعده كان ذلك الطلاق لا محل له لزوال محله بالبينونة وكان الاولى حذف محله ويقول لفواته بفوات محل الطلاق وذلك لان محل الطلاق ومحل الخيار متحد وهو العصمة وعبارته تؤذن باختلافهما (قوله ولم يجبر على الرجعة) ظاهره ان الرجعة ممكنة الا انه لا يجبر عليها مع انها غير ممكنة لوجود الطلاق البائن فالاولى حذفه ثم ان محل كونها لها الخيار اذا عتق زوجها قبل اختيارها التأخيرها للحيض مالم تمض مدة يمكنها ان تختار فيها ولم تختر حتى جاء الحيض والا فلا خيار لها كذا فى كبير خش (قوله وان تزوجت الخ) يعنى ان الامة اذا عتقت تحت العبد واختارت الفراق وتزوجت بغيره ثم ثبت بالبينة ان زوجها عتق قبل اختيارها نفسها ولم تكن قد علمت بذلك حتى دخل بها الزوج الثانى او تلذذ بها فانها تفوت على الاول بذلك حيث لم يكن عنده علم كذات الوليين (قوله وكان عليه حذف قوله ودخولها) وذلك لانه لا فرق بين ان يكون الاول قد دخل بها ام لا فعلى كلا الوجهين تفوت بدخول الزوج الثانى او تلذذه بها بلا علم اه واعلم ان كلام ابن الحاجب يفيد ان هذا اى فواتها على الاول بتلذذ الثانى اذا كان الزوج الاول غائبا بعيدا اما ان كان حاضرا او قريب الغيبة فلا تفوت بدخول الثانى لانه لا بد من الاعذار اليه لاحتمال عتقه قبلها واستظهر ابن عرفة عكس ذلك وظاهر كلام تت العموم فانظره (قوله ولها ان اوقفها تأخير الخ) فلو عتق العبد فى زمن الايقاف بطل خيارها ورجعت زوجه وليس ذلك كما لو عتق العبد فى زمن تأخيرها لاجل حيض (قوله ان طلبته) اى بأن قالت امهلونى انظر واستشير فى ذلك واعلم انه لا نفقة لها فى مدة التأخير لان المنع جاء منها (قوله والقول بانه محدود الخ) اى كما وقع للمازرى

في مجلس المذاكرة واستحسنه اللخمي

(فصـــــــل في احكام الصداق)

(قوله بفتح الصاد) اى وهو الافصح (قوله الصداق كالثمن) لما فرغ من الكلام على اركان النكاح الثلاثة الولي والاهل والصيغة شرع في الكلام على الركن الرابع وهو الصداق مأخوذ من الصدق ضد الكذب لان دخوله بينهما دليل على صدقهما في موافقة الشرع ومعنى كونه ركنا انه لا يصح اشتراط اسقاطه لانه يشترط تسميته عند العقد فلا يرد انه يصح نكاح التفويض ولم تقع فيه التسمية (قوله الصداق كالثمن) أى الصداق في مقابلة البضع كالثمن في مقابلة السلعة فيشترط فيه ما يشترط في الثمن اثباتا ونفيا (قوله لاخمرا) محترز الطهارة والخنزير محترز الانتفاع به والآبق محترز القدرة على التسليم وقوله وثمرة الخ محترز المعلومية وقوله على التبقية اى واما الثمرة التي لم يبد صلاحها على الجذ فانه يجوز ان تكون صداقا وان كان لا يجوز بيعها الا بشروط تأتي (قوله ويغتفر فيه يسير الجهل) اى لان الغرر في هذا الباب اوسع من الغرر في البيع (قوله بدليل قوله الخ) اى وبدليل انه اذا اسقط سكة الدنانير اعطيت من السكة الغالبة يوم النكاح فاذا جعل لها عشرة دنانير واطلق وكان في البلد المحبوب المحمدي والابراهيمي واليزيدي اخذت العشرة من السكة الغالبة يوم النكاح فان تساوت اخذت من جميعها بنسبة عدد كل فان كانت سكتان اعطيت من كل سكة نصف صداقها وثلاثة فمن كل الثلث كمتزوج برقيق لم يذكر حمرانا ولا سودانا وفي البيع يفسد ان لم يكن غالب (قوله وان وقع الخ) أى انه اذا اصدقها قلة خل معينة فظهر انه خمر لزمه مثلها أما لو كانت القلة ثمنا ثم تبين انها خمر فسد البيع (قوله وجاز بشورة) أى انه يجوز نكاح المرأة على أن يعطيها جهاز بيت ولا يجوز أن يشتري سلعة بذلك (قوله كعبد الخ) أى انه يجوز أن يقول لها اتزوجك بعبد تختارينه اذا كان لذلك الزوج عبيد مملوكة له وكانت معينة حاضرة أو غائبة ووصفت كما يجوز أن يقول للمشتري أبيعك على البت عبدا تختاره أنت كذا بالشروط المذكورة وقوله تختاره هي لا هو التفريق بين اختيارها واختياره مقيد بالعدد القليل وهو الثلاثة فاقل وهو مذهب ابن القاسم أما العدد الكثير تختار منه رأس فيجوز اختيارها واختياره كما في البيع اه بن ومثله في البدر القرافي وكان سبب الجواز عند الكثرة ان بكثرة العدد يتسع الامر وفيه ان بكثرة العدد يكثر الغرر (قوله وكذا المشتري) أى داخل على ان البائع يختار الاحسن (قوله وكذا البائع) الاولى وكذا المشتري أى ولذا منع اذا كان يختار المشتري (قوله ولا غرر) أى قوي والا فاصل الغرر حاصل (قوله لا يتعين ان يختار الادنى) اى بل يجوز أن يختار الادنى ويجوز ان يختار الاعلى فجاء الغرر واشار الشارح بالتأمل الى ما يقال انه وان احتمل ذلك لكن الغالب اختياره للادنى فيكونان داخلين على ذلك كما ان الغالب في المرأة اختيارها للاعلى وان احتمل خلافه والحاصل ان الغرر موجود في كلا الحالتين وكل من اختار منهما فانما يختار الاحظ لنفسه وحينئذ فالتفرقة بينهما لا وجه لها (قوله وضمانه الخ) يعني ان ضمان الصداق المعين اذا ثبت هلاكه كضمان المبيع وقد علمت ان البيع تارة يكون صحيحا وتارة يكون فاسدا فكما ان البيع اذا كان صحيحا فضمان المبيع من المشتري بمجرد العقد سواء كان المبيع بيده أو بيد البائع فكذلك النكاح ان كان صحيحا فان الزوجة تضمن الصداق بمجرد العقد ولو كان بيد الزوج والمراد بضمانها له انه يضيع عليها وان كان البيع فاسدا فان المشتري لا يضمن المبيع بمجرد العقد بل بالقبض فكذلك النكاح اذا كان فاسدا فانها لا تضمن الصداق الا بقبضه وهذا كله اذا لم يحصل طلاق قبل الدخول اما ان حصل طلاق قبل

الدخول وتلف الصداق والفرض انه قامت على هلاكه بينة فضمانه منهما سواء كان بيد الزوج أو بيد الزوجة فكل من تلف من يده لا يغرم للآخر حصته أما ان كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة وحصل طلاق قبل الدخول فضمانه ممن هو بيده فكل من ضاع في يده يغرم للآخر حصته (قوله وبالقبض في الفاسد) بأن مضى بالدخول فكالصحيح وظاهره انها انما تضمن بالقبض في الفاسد سواء كان الفساد لصداقه أو لعقده وانه خلاف في الصداق او كان لعقده فقط وهو مارجحه شيخنا تبعا للقاني وهناك طريقة أخرى وهي ان ضمانها بالقبض اذا كان فساد النكاح لصداقه دخل اولم يدخل او كان فساده لعقده واثرخللا في صداقه واما لو كان فساده لعقده كان ضمانه بالعقد كالصحيح ويدل لهذا ما يأتي عند قول المصنف وضمنه بعد القبض (قوله وتلفه) يعني ان تلف الصداق اذا لم يثبت هلاكه وكان مما يغاب عليه كالمبيع اذا لم يثبت هلاكه وكان مما يغاب عليه فكما ان المبيع المذكور ضمانه ممن هلك في يده سواء كان البائع او المشتري فكذلك الصداق المذكور ضمانه ممن هلك بيده سواء كان الزوج أو الزوجة فاذا كان في يد الزوج وادعى ضياعه وكان قد دخل بها ضمن لها قيمته أو مثله وان كان بيدها ضاع عليها وان كان قد طلق قبل البناء لزم لها نصف الصداق ان ضاع بيده وان كان بيدها غرمت له نصف القيمة أو نصف المثل (قوله فالذي يصدق فيه البائع والمشتري الخ) أي وهو ما لا يغاب عليه وما يغاب عليه اذا ثبت هلاكه اي والذي لا يصدق فيه البائع والمشتري لا يصدق فيه الزوج والزوجة وذلك اذا كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة (قوله وكذا الزوجة اذا حصل طلاق) اي والحال انها قبضت جميعه (قوله فعلم انه يحمل ضمانه على صورة) أي وهي اذا كان مما لا يغاب عليه او مما يغاب عليه وثبت هلاكه بينة وقوله وتلفه على صورة أخرى وهي ما اذا كان مما يغاب عليه ولم يثبت هلاكه (قوله وان كان سبب الضمان هو التلف) اي فهو بدون ذلك الحل من عطف السبب على المسبب (قوله فانه يوجب الرجوع لها عليه بقيمته) اي يوم عقد النكاح (قوله أي اطلاعها الخ) الاولى اي اطلاعها على عيب قديم فيه كالمبيع اي مثل اطلاع المشتري على عيب قديم في المبيع فيثبت لها الخيار في التماسك به او رده وترجع بمثله ان كان مثليا أو مقوما موصوفا وترجع بقيمته ان كان مقوما معينا كما ان المشتري اذا اطلع على عيب قديم كذلك (قوله وبعضه بالرفع) عطف على تعيبه على حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه وصح عطفه على الضمير في تعيبه وحينئذ فيجوز فيه الجر والنصب لان الضمير في محل جر باعتبار كونه مضافا اليه وفي محل نصب باعتبار كونه مفعولا للمصدر (قوله اي استحقاق بعضه) أو تعيب بعضه كالمبيع فاذا تزوجها بدار بعينها فاستحق بعضها فان كان الذي استحق من الدار فيه ضرر بأن كان أزيد من الثلث كان لها ان ترد بقيتها وتأخذ منه قيمتها او تحبس ما بقي وترجع بقيمة ما استحق وان استحق منها الثلث أو الشئ التافه الذي لا ضرر فيه رجعت بقيمة ما استحق فقط واذا تزوجها بشئ واحد بعينه وبعدد معين من رقيق او حيوان او مقاطع قماش مثلا واستحق من ذلك جزء قل او كثر ولو اثنين من ثلاثة فلها ان ترد بقيته وترجع بقيمة جميعه او تحبس ما بقي وترجع بقيمة ما استحق واذا تزوجها بعوض متعدد معين كعدد من الرقيق ونحوه فوجدت عيبا قديما في بعض ذلك كان ذلك المعيب قليلا أو كثيرا فكما تقدم في استحقاق البعض من أن لها ان ترد ما بقي وترجع بقيمة جميعه او تحبس ما بقي وترجع بقيمة العيب وهذا مما خالف فيه الصداق البيع لانه يحرم في البيع التمسك بالاقل مما استحق او تعيب (قوله على تسامح في بعضها) اي وهو استحقاق المقوم المعين جميعه او استحقاق

بعضه او تعيبه اذا كان ذلك البعض المستحق او المعيب الاكثر فانه يفسخ البيع بسبب ذلك دون النكاح فانه لا يفسخ كامر (قوله وان وقع بقلة خل فاذا هي خمر الخ) اى واما عكسه وهو ما اذا تزوجها بقلة خمر فاذا هي خل ثبت النكاح ان رضيا بالخل فان لم يحصل رضى فسخ قبل الدخول وثبت بعده بصداق المثل (قوله كالمستثنيات الخ) زاد الكاف لعدم اداة الاستثناء اولانه لما كان التشبيه في الجملة كان لا استثناء منه في الحقيقة (قوله لعدم صحة كون شئ منهما ثمنا) اى لان النكاح اوسع من البيع في الغرر واوسع من النكاح في ذلك الرهن اذ يجوز فيه رهن الآبق ولا يجوز رهن الجنين واوسع من الرهن في الغرر الهبة والخلع اذ يجوز هبة الجنين والخلع به (قوله وجاز النكاح بشورة) بان يقول اتزوجها واجعل صداقها جهازها او شوارها فينظر لها ان كانت حضرية او بدوية بخلاف البيع فلا يجوز ان تكون الشورة ثمنا (قوله معروفة) أى بالنوع فلا ينافى انها مقولة بالتشكيك لاجل اعتبار الوسط (قوله اوعدد من كابل) يعنى انه يجوز النكاح على عدد من الابل او البقر او الغنم او الرقيق في الذمة ولو كان غير موصوف بأن يجعل الصداق عشرة مما ذكر و يطلق ونص المصنف على العدد لتوهم المنع فيه لكثرة الغرر فالواحد من كابل اولى بالجواز واما جعل ذلك ثمنا فلا يجوز (قوله ولو في الذمة غير موصوف) الاولى ان يقول في الذمة ولو موصوفا بقلب المبالغة لتوهم المنع في الموصوف لانه كالسلم الحال قاله بن (قوله لا عدد من شجر) اى في الذمة ولو كان موصوفا وقوله الا ان عين اى بالاشارة كهذا الشجر او بالوصف كالشجر الذى في محل كذا ولعل الفرق بين الماشية والشجر اذا كان كل منهما في الذمة وكان موصوفا ان الشجر اذا كان في الذمة ووصف كان وصفه مستدعيا تعيين وصف مكانه فيؤدى الى السلم في معين كما ذكروه في منع النكاح على بيت بينة لها لانه يؤدى الى وصف البناء والموضع (قوله او صداق مثل) اى كاتزوجك على ان اصدقك صداق مثلك قال المتيطى يجوز النكاح على صداق المثل فيجب بالعقد ويجب نصفه بالطلاق قبل البناء وجميعه بالموت اه بن (قوله من شورة مثلها الخ) حاصله انه اذا تزوجها على جهاز بيت فان كانت حضرية فيجهزها جهازا وسطا من جهاز الحاضرة فاذا كان جهاز الحاضرة معروفا على اوصاف ثلاثة لزمه الوسط من تلك الاوصاف الثلاثة واذا كان على وجه واحد فاللازم ذلك الوجه الواحد واذا كان على وجهين فلم يكن وسط فالغالب فان لم يكن غالب فالظاهر نصف كل وكذا يقال في غير الحضرية (قوله من السن الذى تناكح به الناس) فان كان الناس يصدقون الابل او الرقيق ابن عشر سنين وابن ثمان سنين وابن ستة لزمه ان يدفع لها ابن ثمانية (قوله باعتبار الاوصاف الخ) يعنى ان من قامت بها تلك الاوصاف ورغب فيها باعتبارها اذا كانت تارة تصدق بمائة دينار وتارة بتسعين وتارة بثمانين فانه يدفع لها التسعين (قوله وفي شرط ذكر جنس الرقيق) اى فاذا لم يذكر جنسه فسخ قبل الدخول وثبت بعده بصداق المثل (قوله اعطيت النصف الوسط من كل) فاذا كان الرقيق في البلد بربرى وحبشى فقط واستويا فانها تعطى من كل صنف منهما نصف الاوسط في السن واذا كان الرقيق الذى في البلد بربرى وحبشى ورومى فانها تعطى من كل صنف من الاصناف الثلاثة ثلث الوسط في السن وهكذا يقال اذا كان الموجود اربعة اصناف (قوله قولان) اى على حد سواء واما غير الرقيق من ابل وبقر ففيه قولان لكن المعتمد عدم اشتراط ذكره ويفرق بين الرقيق وغيره بكثرة الاختلاف بين آحاد الرقيق واصنافه بخلاف اصناف غيره اه عدوى وفي بن ان قوله قولان الاول منهما قول سحنون والثانى ظاهر المدونة وهو المشهور انظره (قوله وها الاناث الخ) عطف على الوسط (قوله ان اطلق) اى لم يقيد بذكور

أو اناث لان للنساء غرضا فى الاناث للدخول عليهن ونحو ذلك (قوله حيث الاطلاق) اى بل يعمل
فى غيره بالعرف (قوله مالم تشترطه سادا الا وفى لها بها) هذا هو المعتمد وقوله وقيل الخ
ضعيف كما فى بن وقرره شيخنا ايضا ورجع عن ترجيحه للثانى فى حاشية خش (قوله درك المبيع)
بسكون الراء وفتحها اى ضمان المبيع (قوله فلها القيام بها) أى وهو معنى قول المصنف
سابقا واستحقاقه وعيبه كالبيع (قوله الى الدخول) اى كأن تزوجك بصداق قدره كذا ادفعه كله
او نصفه عند الدخول (قوله ان علم) اى بشرط ان يكون الدخول وقته معلوما عندهم بالعادة
على المشهور فان لم يكن معلوما فسخ النكاح قبل الدخول وثبت بعده بصداق المثل ومقابل
المشهور ما هو ظاهر كلام محمد من جواز ذلك وان لم يكن وقت الدخول معلوما لان الدخول بيد
المرأة فهو كالحال متى شاءت اخذته (قوله كالنيل) اى عند بعض فلاحى مصر وكالربيع عند
ارباب الالبان والجذاذ عند ارباب الثمار (قوله وتاجيله للميسرة) اى بالفعل وقوله ان كان مليا
اى بالقوة فاندفع ما يقال ان فى كلام المصنف تناقضا لان التأجيل للملاء يقتضى انه غير ملى وقوله
ان كان مليا يقتضى وجوده فتأمل (قوله كمن عنده سلع يرصد بها الاسواق الخ) لا يخفى ان
بيعها مجهول زمنه فكأنهم نظروا لتلك السلع وكان الصداق حال باعتبارها (قوله فكموجل
بمجهول) اى فيفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل تنبيه اذا تزوجها بصداق واجله الى
ان تطلبه المرأة منه فهل هو كتأجيله بالميسرة فيكون جائزا او كتأجيله بموت او فراق فيكون ممنوعا
قولان الاول لابن القاسم والثانى لابن الماجشون واصبغ (قوله وعلى هبة العبد) الباجى فان
طلقها قبل البناء رجع بنصف العبد وصار العبد مشتركا بين الزوج والموهوب له وان فات فى يد
الموهوب له تبعه بنصف قيمته ولا يتبع المرأة بشئ نقله ابن عرفة اه بن فما قيل انه اذا طلقها قبل
البناء رجع عليها بقيمة نصفه كالمسئلة الآتية فهو خلاف النقل (قوله لانه يقدر دخوله فى ملكها)
أى لاجل ان يصح النكاح فليس فيه دخول على اسقاطه وكذا يقال فيما بعده فان قلت فى مسئلة
اذا تزوجها بعتق ابيها عنها كيف يقدر ملكها له مع انه يعتق عليها قلت ان تقدير ملكها له فرض
لا يوجب العتق حتى يتعقل تملكها له فتدبر (قوله ووجب الخ) هذا اذا كان الصداق حاضرا فى مجلس
العقد او ما فى حكمه وسيأتى حكم الغائب فى قوله او بمعين بعيد كخراسان (قوله كبيع معين يتأخر
قبضه) اى فلا يجوز تأخير تسليم المعين بعد بيعه لما يلحق ذلك من الغرر لانه لا يدرى كيف يقبض
لامكان هلاكه قبل قبضه (قوله ومنع تأخيره) اى اذا كان التأخير بشرط والا فلا انظر بن (قوله
ويفسد النكاح ان دخلا عليه) اى على التأجيل هذا الكلام يقتضى ان التعجيل حق لله وانه يفسد
العقد بالتأخير ولو رضيت به وهذا انما يأتى اذا وقع العقد بشرط التأخير واما ان لم يشترط فالحق لها فى
تعجيل المعين ولها التأخير اذ لا محذور فيه لدخوله فى ضمانها بالعقد هذا ما ظاهر كلامهم قاله طفى وحاصل
فقه المسئلة ان الصداق اذا كان من العروض او الرقيق او الحيوان او الاصول فان كان غائبا
عن بلد العقد صح النكاح ان اجل قبضه باجل قريب بحيث لا يتغير فيه غالبا والا فسد النكاح وان
كان حاضرا فى البلد وجب تسليمه لها او لوليها يوم العقد ولا يجوز تأخيره ولو رضيت بذلك حيث اشترط
التأخير فى صلب العقد وان لم يشترط كان تعجيله من حقها فان رضيت بالتأخير جاز (قوله وتنازعا
فى التبدئة) بأن طلب الزوج الدخول قبل دفعه وطلبت هى دفعه قبل الدخول (قوله فلها المنع
ظاهره انها مخيرة بين المنع والتمكين على حد سواء وليس كذلك بل التمكين مكروه عند مالك
حيث كان قبل قبضها ربع دينار فقوله فلها اى فيندب لها تأمل (قوله بمعنى الاختلاء بها) اى

لا بمعنى الوطء بدليل الخ (**قوله الى تسليم ما حل**) أى وغاية منعها من الدخول ومن الوطء بعده اذا مكنته من الدخول ومن السفر معه الى ان يسلم لها ما حل من المهر وانما كان لها منع نفسها لانها بائعة او بائع له منع سلعته حتى يقبض الثمن (**قوله او التمكين منه**) هكذا فى التوضيح عن ابن عبد السلام والذى ارتضاه ابن عرفة انه لا يسقط منعها الا الوطء بالفعل (**قوله على الاظهر**) هذا هو المعتمد وقيل ليس لها المنع بعد الوطء سواء استحق او لا غرها أو لا وقيل ان غرها فلها المنع والا فلا وهما ضعيفان اه عدوى (**قوله حصلت بينهما منازعة**) أى فى التبدئة أم لا (**قوله بتسليم ما عليه**) فان دفع الزوج ما حل من الصداق وطلب الدخول فامتنعت الزوجة وكانت مطيقة للوطء والزوج بالغ فانها تجبر على ان تمكنه من نفسها وكذلك لو بادرت بالتمكين من نفسها وهى مطيقة للوطء وأبى الزوج ان يدخل عليها وهو بالغ وامتنع من دفع الصداق حتى يدخل بها فانه يجبر على ان يدفع لها ما حل من صداقها وهذا كله اذا كان الصداق غير معين بل كان موصوفا فى الذمة اما لو كان معينا فلا يشترط بلوغ ولا اطاقة بل يجب تعجيله كما مر ولا يجوز اشتراط تأخيره كان الزوج بالغا أم لا أمكن وطؤها أم لا (**قوله وكذا لو كانت غير مطيقة**) اى فلا تجبر له ان كانت مطلوبة ولا يجبر لها الزوج ان كان مطلوبا من وليها والانسب فى التعبير ان لو قال وكذا اذا كان لا يمكن وطؤها لعدم اطاقتها (**قوله وتمهل سنة**) والظاهر انه لا نفقة لها كالتى بعدها (**قوله يمكن معه الوطء**) واما الصغر الذى لا يمكن معه الجماع فيأتى الكلام عليه وانها تمهل لزواله ولو طال (**قوله فهو كالمستثنى الخ**) اى فكأنه قال ومن بادر أجبر له الآخر ان لم يشترط اهلها امهالها سنة لصغر او تغربة والا فلا (**قوله بطل الامهال**) أى بطل شرط الامهال والنكاح صحيح (**قوله لا ان شرطا اكثر من سنة**) أى لصغر او تغربة وقوله لا اكثر مفهوم سنة (**قوله لامكان ادخاله الخ**) اى لان قوله والا بطل معناه وان لم يشترط السنة عند العقد بطل الامهال وهذا صادق بما اذا اشترطت بعد العقد وبما اذا شرطا اكثر منها عند العقد (**قوله وتمهل الزوجة للمرض**) أى وان لم يشترط الامهال عند العقد (**قوله وما ذكره فى المرض**) أى ما ذكره من ان المرض الحاصل قبل البناء اذا كان يمنع من الجماع فانها تمهل لزواله بلغت حد السياق أم لا تبع فيه المصنف ابن الحاجب وقواه طفى وقوله والذى فى المدونة الخ هذا مخالف لما فى ح ونصه واما امهال الزوجة للمرض اذا طلبته فذكره المصنف وابن الحاجب ولم ينص عليه فى المدونة ولا ابن عرفة وانما نص فيها على ان المريضة مرضا يمنع من الجماع اذا دعت الى البناء والنفقة لزمه ذلك ونصها ومن دعته زوجته الى البناء والنفقة واحدهما مريض لا يقدر على الجماع لزمه ان ينفق او يدخل الا ان يكون مريضا بلغ حد السياق فلا يلزمه ذلك اه بن اذا علمت ذلك تعلم أن ما نسبه شارحنا للمدونة ليس هو ما فيها بل الذى فيها مسئلة اخرى تأمل الا ان يقال ان مرضها البالغ حد السياق كرضه فصح ما نسبه الشارح للمدونة (**قوله الا اذا بلغ المريض حد السياق**) اى والا فلا تمهل لزواله (**قوله وتمهل بقدر ما يهئ مثلها امرها**) اى وكذا تمهل هو قدر ما يهئ مثله امره (**قوله وذلك يختلف باختلاف الناس**) أى من غنى وفقر (**قوله ولا نفقة لها فى مدة التهيئة**) اى فى مدة تهيئتها وكذا فى مدة تهيئته فما يكتب فى وثائق النكاح من نحو قوله وفرض لها فى نظير نفقتها كل يوم كذا من يوم تاريخه لا عبرة به الا ان يحكم به من يراه (**قوله الا ان يحلف ليدخلن الليلة**) يريد ليلة قبل مضى مدة التهيئة اى فلو حلف ليدخلن الليلة وحلفت على عدم الدخول حتى يهيأ لها امرها فينبغى أن يحنث الزوج لانها حلفت على حقها وان كان هو ايضا صاحب حق لكن حقها اصلى اه تقرير شيخنا عدوى والذى فى عبق ان حلف

الزوجة لا يعتبر حلفت على الدخول او على عدمه حلفت وحدها او مع الزوج بان حلف كل على خلاف ما حلف عليه الآخر فتأمل **(قوله ما طاله وليهام لا)** أي بأن تكاسل ولم يشرع في التهيئة الا بعد ايام من العقد فاندفع ما يقال ان الحلف قبل مضى مدة التهيئة وحينئذ فلا يتأتى مطل **(قوله كما هو ظاهر المصنف)** أى لانه اطلق فى الحلف وظاهره كان بالله او بطلاق او بعتق ماطاله وليهام لا لان حذف المعمول يؤذن بالعموم **(قوله وهذا مستثنى مما قبله)** فكانه قال وتمهل قدر الزمان الذى يحصل فيه مثلها ما يحتاج اليه من الجهاز الا ان يحلف الزوج ليدخلن الليلة فلا تمهل ويصح جعله مستثنى من محذوف وكانه قال ويمنع الزوج من الدخول بها قبل مضى تلك المدة الا ان يحلف الخ **(قوله وان طالبته الخ)** تقدم ان الصداق اذا كان معينا وجب تعجيله ولا يجوز فيه التاخير على ما مر فيه من التفصيل وان كان مضمونا وتنازعا فى التبدئة كان لها الامتناع من تمكينه حتى تقبض ما حل من الصداق وذكر هنا ما اذا طالبته بالمضمون قبل الدخول فادعى العدم فتارة تصدقه وتارة لا تصدقه وفى الحالة الثانية اما ان تقوم بينة على عدمه واما ان لا تقوم بينة بذلك وحاصله ان الزوج اذا طالبته زوجته قبل الدخول عليها بحال الصداق فادعى العدم فان الحاكم يؤجله لاثبات عسره ثم يتلوم له لعله يحصل له يسار ثم يطلق عليه بشروط خمسة ان لا تصدقه فى دعواه الاعسار وان لا يقيم بينة على صدقه وان لا يكون له مال ظاهر وان لا يغلب على الظن عسره وان يجرى النفقة عليها من يوم دعائه للدخول فان صدقته فى دعواه الاعسار او اقام بينة بالعسر فانه يتلوم له من اول الامر بالنظر ولا يؤجل لاثبات عسره وكذا ان كان ممن يغلب على الظن عسره كالقال وان كان له مال ظاهر اخذ منه حالا وان لم يجر النفقة عليها من يوم دعائه للدخول فلها الفسخ لعدم النفقة مع عدم الصداق على الراجح **(قوله ان اعطى حميلا بالوجه)** أى خشية هروبه بحيث لا يعلم له محل ولا يكلف بحميل بالمال بناء على انها لا تملك بالعقد شيأ **(قوله والا حبس)** أى لاثبات عسره **(قوله واشار الى قدر مدة التاجيل)** أى لاثبات عسره **(قوله ثلاثة اسابيع)** ابن عرفة هذا التحديد ليس بلازم بل هو استحسان لاتفاق قضاة قرطبة وغيرهم عليه وانما هو موكول لاجتهاد الحاكم اه بن **(قوله ستة فستة الخ)** كذا فى التوضيح والذى فى المتيطى وابن عرفة ثمانية ثم ستة ثم اربعة ثم ثلاثة انظر ح وقوله ستة الخ اى ثم يسأل عقب كل ستة وكذا عقب الثلاثة هل وجد شيأ مالا ام لا وهل وجد بينة تشهد بعسره ام لا وهكذا **(قوله فان كان معينا فيأتى للمصنف)** أى فان كان الصداق معينا وهذا محترز قوله وان طالبت زوجها بالصداق الغير المعين وقوله فيأتى للمصنف اى التكلم على بعضه وذلك لان المعين اما غائب عن بلد العقد او حاضر بها فالحاضر بها تقدم انه يجب تعجيله وان كان غائبا فيأتى أنه اما ان يؤجل قبضه باجل قريب او بعيد **(قوله فلو دخل بها الخ)** هذا محترز قوله اذا طالبته زوجته التى لها الامتناع من الدخول حتى تقبضه والحاصل ان محل كونه يؤجل لاثبات عسره اذا ادعى العدم بالشروط المذكورة اذا كان لم يدخل بها فان دخل بها الخ **(قوله ثم اذا ثبت عسره)** أى فى اثناء الاسابيع الثلاثة أو بعد فراغها وقوله تلوم له اى بعد اعذار القاضى فى تلك البينة الشاهدة بالعسر فان كان عندها مطعن ابدته والا حلف الزوج مع تلك البينة يمين الاستظهار على تحقيق ما ادعاه **(قوله أو صدقته)** أى على ما ادعاه من العسر **(قوله تلوم له بالنظر)** أى لعله يحصل له يسار ويدفع ذلك الصداق المطالب به **(قوله ليستبرأ امره)** أى فاذا حبس وتبين عسره تلوم له بالنظر ثم طلق عليه

وان

وان تبين يسره أخذ منه الصداق (قوله واما ظاهر الملاء فيحبس) أي حتى يدفع ولو مال جدبه
(قوله ستة أشهر) أي ثم يسأل هل وجد يسارا ام لا فان بعد اى ثم يسأل كذلك فشهرين ثم يسأل
كذلك (قوله فشهرين فشهر) اى ثم يسأل فان اتى بشئ فالامر ظاهر والا عجزه القاضي وطلق عليه
واعلم انه لا يحبس فى مدة التلوم على كلا القولين لان الموضوع انه أثبت عدمه وقد قال الله تعالى وان
كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة فما فى خش وعبق انه يحبس فى مدة التلوم على كلا القولين الاولى
اسقاطه اذ لا معنى له قال بن ولم أر من ذكره وقد صرح ابو الحسن بأن دين الصداق كسائر الديون فيجب
ان يسرح اذا اثبت عسره (قوله وهذا ضعيف مقابل لقوله بالنظر الخ) فيه نظر لان هذا محمل بعض
القضاة وهذا لا ينافى ان الاجل موكول الى اجتهاد الامام كما تقدم والحاصل ان التلوم موكول
قدره لاجتهاد الحاكم وقد اتفق لبعض القضاة انه تلوم بسنة وشهر لكون اجتهاده اداه لذلك
(قوله ان لا يرجى يساره) اى لمن ثبت عسره والحال انه لا يرجى يساره (قوله وصحح) أى
وصححه المتيطى وعياض (قوله وعدمه) وهذا تأويل فضل على المدونة (قوله ثم بعد التلوم
وظهور العجز طلق عليه) قال عبق فان حكم القاضي بالطلاق قبل التلوم فالظاهر انه صحيح (قوله
ووجب عليه نصفه) اى وجب على الزوج اذا طلق او طلق عليه الحاكم لعسره بالصداق لزوجته
نصف الصداق فيتبع به اذا ايسر لتقرره فى ذمته بالعقد عنده (قوله فى انه) اى الطلاق قبل
البناء الخ (قوله لا فى عيب) يعنى اذا ارادت رد زوجها بعيب به من العيوب المتقدمة قبل البناء
فطلق عليه لامتناعه منه او رد الزوج زوجته أي فسخ نكاحها بعيب بها قبل البناء فانه لا شئ
لها على الزوج وقد مر هذا فى باب الخيار عند قول المصنف ومع الرد قبل البناء فلا صداق ويمكن
ان يكون ذكره هنا الافادة بيان اختلاف هذا وهو الفسخ مع ما قبله وهو الطلاق ففى الطلاق لها
نصف الصداق وفى الفسخ لا شئ لها فقد اختلف الطلاق والفسخ فى الحكم وان اشترك فى ان كلا
منهما مغلوب عليه (قوله كما تقدم) اى فى قوله ومع الرد قبل البناء فلا صداق (قوله ولما كان
للصداق) اى عند المفارقة احوال ثلاثة الخ (قوله وتقرر) اى ثبت وتحقق وانما عبر بتقرر
دون تكمل ليشمل صداق المثل فى التفويض ولان تقرر يناسب كلا من الاقوال الثلاثة فى المسمى
لان قوله تقرر يحتمل تقرر تمامه ان قلنا انها تملك بالعقد النصف ويحتمل تقرر اداؤه ان قلنا انها
تملك بالعقد الجميع ويحتمل تقرر اصله ان قلنا لا تملك بالعقد شيئا والمذهب انها تملك بالعقد
النصف وقوله بوطء أى ولو حكما كدخول العنين والمجبوب ولو من غير انتشار كما قاله ابن ناجى
فى شرح الرسالة (قوله كفى حيض) هذا مثال لسببهما باعتبار قيام اصل السبب بها والدبر
مثال لسببه من حيث ميله لذلك والاولى حرم على احدهما حرم على الآخر موافقته وصومهما
اسبهما وكذلك اعتكافهما واحرامهما (قوله ولو بكرا) اى بقيت على بكارتها فصحت المبالغة
فاذا أزال البكارة باصبعه فان طلقها قبل البناء فلها نصف الصداق مع ارش البكارة وبعده لها
الصداق فقط ويندرج ارش البكارة فى الصداق كذا فى سماع اصبغ عن ابن القاسم وهو المعتمد
والذى فى سماع عيسى عن ابن القاسم انه يلزمه باقتضاضه اياها باصبعه كل المهر والذى اختاره
اللخمى انه يلزمه ارش البكارة مع نصف الصداق اذا طلقها ان رئى انها لا تتزوج بعد ذلك الا بمهر
ثيب والا فلا ارش لها وفى ح نقلا عن النوادر اذا افتض زوجته فماتت روى ابن القاسم عن مالك
ان علم انها ماتت منه فعليه ديتها وهو كالخطأ صغيرة كانت أو كبيرة وعليه فى الصغيرة الادب
ان لم تكن بلغت حد ذلك وقال ابن الماجشون لا دية عليه فى الكبيرة ودية الصغيرة على عاقلته

ويؤدب في التي لا يوطأ مثلها (قوله وموت واحد الخ) ظاهره كان الموت متيقنا او بحكم الشرع
وهو كذلك كما نقله ابو القاسم الجزيري في وثائقه عن مالك وذلك كالمفقود في بلاد المسلمين فانه بعد
مضي مدة التعمير يحكم الحاكم بموته (تنبيه) قوله وموت واحد هذا في النكاح الصحيح وفي الفاسد
لعقده اذا لم يؤثر خللا في الصداق وكان مختلفا فيه كنكاح المحرم والنكاح بلا ولي فهو كالصحيح
يجب فيه المسمى بالموت ونصفه بالطلاق قبل الدخول كما نص عليه ابن رشد في نوازله اه بن وشمل
قوله وموت واحد ما لو قتلت نفسها كرها في زوجها كما نقله بهرام آخر باب الذبائح عند قول المصنف
وفي قتل شاهدي حق تردد وكذلك السيد يقتل امته المتزوجة فلا يسقط الصداق عن زوجها ويبقى
النظر في قتل المرأة زوجها هل تعامل بنقيض مقصودها ولا يتكمل صداقها او يتكمل والظاهر
انه لا يتكمل لها بذلك لاتهامها لئلا يكون ذريعة لقتل النساء ازواجهن اه عدوي (قوله
واما موت واحد في التفويض قبل الفرض) اي واما اذا مات واحد بعد الفرض فهو كنكاح التسمية
فقول الشارح وهذا في نكاح التسمية اي في النكاح الذي حصلت فيه تسمية سواء كان حين العقد
او بعده (قوله واقامة سنة) اي عند الزوج وظاهره ولو كان الزوج عبدا وقال بعض اشياخ عج
ينبغي ان يعتبر في العبد اقامة نصف سنة ولا وجه له اذ ليس هذا شبيها بالحدود اصلا بل فيه تشديد
فتأمله اه بن (قوله في خلوة الاهتداء) من الهدو والسكون لان كل واحد من الزوجين سكن
للآخر واطمأن اليه وخلوة الاهتداء هي المعروفة عندهم بارخاء الستور كان هناك ارخاء ستور
وغلق باب او غيره وحاصله ان الزوج اذا اختلى بزوجته خلوة اهتداء اي خلي بينه وبينها ثم طلقها
وتنازعا في المسيس فقال الزوج ما اصبتها وقالت هي بل اصابني فانها تصدق في ذلك بيمين سواء
كانت بكرا او ثيبا كان الزوج صالحا ام لا (قوله فان نكلت حلف الزوج) اي وان حلفت
اخذت الصداق كاملا (قوله حلف لرد دعواها) فان نكل غرم جميع الصداق وليس له تحليفها اذا
بلغت (قوله وان نكل غرم الجميع) اي لان الخلوة بمنزلة شاهد ونكوله بمنزلة شاهد آخر (قوله
فان حلفت اخذته) فلو ماتت قبل البلوغ ورث عنها وحلف وارثها ما كانت تحلفه كما جزم به خش وهو
الموافق لقول المصنف في الشهادات كوارثه قبله فتنظير عج في ذلك قصور انظر بن (قوله
وان بمانع شرعي) مبالغة في تصديقها في دعوى الوطء عند حصول خلوة الاهتداء دفعا لتوهم عدم
تصديقها في تلك الحالة لان الشأن ان الرجل لا يقربها في تلك الحالة وان كان عنده اشتياق
جبلي النهار لذا قيل انها لا تصدق في تلك الحالة الا اذا كان الزوج يليق به ذلك (قوله وان سفيهة
وامة) لو قال ولو سفيهة وامة لرد قول سحنون بعدم تصديقها كان اولى انتهى بن (قوله اذ الموضوع
انه قد وافقها) ان قلت اذا وافقها الزوج على النفي فلا يخفى ان تصديقها لا يتوهم خلافه فلا حاجة
للنص عليه قلت صرح به لاجل المبالغة التي هي قوله وان سفيهة وامة (قوله وصدق الزائر منهما)
اي للآخر بيمين كما في ح وحاصل ما ذكره الشارح انه ان كان هو الزائر فانه يصدق هو في دعوى
عدم الوطء وان كانت هي الزائرة صدقت في دعواها الوطء واما ان كان زائرا وادعى الوطء وكذبته
او كانت زائرة وادعت عدم الوطء وكذبها فانه يجري فيه قول المصنف وان اقر به فقط الخ (قوله فان
كانا زائرين) اي لغيرهما واجتمعا في بيت ذلك الغير (قوله وان كانا زائرين صدق الزوج في نفيه)
اي فان ادعى الوطء وكذبته فيجري فيه قوله وان اقر به فقط الخ بقي ما لو اختليا في بيت او فلاة من
الارض ليس به احد وليس احدهما زائرا فتصدق المرأة في دعواها الوطء لان الرجل ينشط
فيه (قوله وان اقر به فقط) اي ثم طلقها اخذ باقراره فيلزمه جميع الصداق (قوله ان كانت

الزوجة سفيهة) اى سواء ادام الاقرار بأنه وطئها أم لا بدليل ما بعده ولو قال ان كانت محجورة لكان اولى ليشمل الامة والصغيرة الا ان يقال انه أراد بالسفيهة مطلق المحجور عليها من باب عموم المجاز هذا وذكر ح ان المصنف جرى فيما ذكره من مؤاخذته باقراره ان كانت الزوجة سفيهة على مانقله فى التوضيح عن ابن راشد وهو خلاف قول ابن عبد السلام فى الصغيرة والامة والسفيهة ان المشهور قبول قولها اه قال بن قلت نقل أبو الحسن فى اول ارخاء الستور عن اللخمى انه عزى قبول قولها لعبد الملك واصبغ وعدمه لمطرف ومال فيه مانصه وهو احسن اذا كانت خلوة بناء اه فما جرى عليه المؤلف يوافق اختيار اللخمى (قوله وهل ان أدام الخ) اى وهل ارشيدة كذلك اذا استمر الزوج على اقراره سواء كذبت نفسها أم لا أو يشترط تكذيب نفسها ورجوعها لموافقته والمسئلة على طرفين وواسطة فان رجع عن اقراره وكذبته أى وكانت تكذبه قبل رجوعه فلا يؤخذ باقراره بحيث يلزمه جميع الصداق باتفاق التأويلين وان لم يرجع وكذبته أى استمرت على تكذيبه فهو محل التأويلين وان كذبت نفسها ورجعت لدعواه وهو مديم لاقراره فيؤاخذ باتفاق التأويلين ونص المدونة وان اقر بالوطئ وكذبته فلها أخذه بجميع الصداق باقراره اه ابو الحسن ظاهرها رجعت الى قول الزوج او اقامت على قولها وقال سحنون ليس لها أخذ جميع الصداق حتى تصدقه فحمله عبد الحق عن بعض شيوخه وابن رشد فى المقدمات على الوفاق وغيرهما على الخلاف انظر بن اذا علمت هذا فقول المصنف وهل ان أدام الاقرار بأنه وطئ تكون الرشيدة كذلك اى بناء على ان بين المدونة وكلام سحنون خلافا وقوله أو ان كذبت نفسها أى على ان بينهما وفاقا فقوله تأويلان أى بالخلاف والوفاق (قوله فيؤخذ باقراره) أى وحينئذ يلزمه جميع الصداق اذا طلقها (قوله كذبته أو سكتت) فيه ان الموضوع انه اقر به فقط وحينئذ فهى اما مكذبة له أو ساكتة فالاولى ان يقول كذبت نفسها ورجعت لموافقته أم لا (قوله فلا اعتراض عليه) أى بحيث يقال ان قوله وهل الرشيدة كذلك ان ادام الاقرار يقتضى انه اذا رجع عنه لا يكون كذلك مع انه قد يكون كذلك اذا سكتت (قوله على شروط الصداق) أى الاربعة وهى كونه طاهرا منتفعا به مقدورا على تسليمه معلوما المشار لها بقول المصنف الصداق كالثمن (قوله بالفاسد لاقله) أى لنقصه عن اقله اعلم ان أقل الصداق على المشهور ربع دينار او ثلاثة دراهم خالصة من الفضة او ما يساوى احدهما من العروض ولا حد لاكثره ومقابل المشهور ما نقل عن ابن وهب من اجازته بدرهم ونقل عنه ايضا انه لا حد لاقله وان النكاح يجوز بالقليل والكثير ثم ان من عادة المصنف ان يستغنى بالاضداد عن الشروط فكانه قال شرط الصداق ان يكون ربع دينار أو ثلاثة دراهم او عرضا يساوى ربع دينار او ثلاثة دراهم فان نقص عن ذلك فسد لكن فساده مقيد بما اذا لم يدخل ولم يتمه (قوله خالصة من الغش) أى فلا تجزى المغشوشة ولو راجت رواج الكاملة (قوله أو نقص عن مقوم أى أو نقص عن عرض مقوم (قوله فأيهما ساواه أى فأى الامرين ساوى المقوم صح (قوله اشار الى أن فى اطلاق الفساد عليه تسمحا) أى والمراد تعرض للفساد ان لم يتمه (قوله واتمه ان دخل) أى ان غفل عنه حتى دخل وقوله واتمه اى اتمه ربع دينار أو ثلاثة دراهم او ما قيمته ذلك لصحة النكاح ولا يلزمه صداق المثل على القاعدة (قوله والا يدخل) أى بأن عثر عليه قبل الدخول (قوله ووجب فيه نصف المسمى) اى لما مر من ان كل نكاح فسد لعقده أو لصداقه وفسخ قبل البناء ولا شئ فيه الا نكاح الدرهمين وفرقة المتراضعين والمتلاعنين (قوله ويفسخ قبل الدخول) أى ولا شئ لها (قوله ويثبت بعده بصداق المثل) اى حتى فى الزوجة الكتابية

التي تزوجها بالخمر والخنزير ولو كانت قد قبضت ذلك واستهلكته عند ابن القاسم وقال اشهب لها ربع دينار اللخمي وهو احسن لان حقها في الصداق سقط بقبضها الا انها تستحله و بقي حق الله اه عدوى (قوله لشموله جلد الاضحية) أي بخلاف قوله أو بما لا يملك فانه لا يشمل ما ذكر لان جلد الاضحية وجلد الميتة بعد دبغه يملك وان كان لا يباع (قوله كقصاص) اى كعدم قصاص لان صورة المسئلة ان امرأة قتلت ابا رجل واستحق ذلك الرجل دمها فاتفق معها على ان يتزوجها ويجعل صداقها عدم قتلها فانه لا يجوز وكذا اذا كان أخوها قد قتل ابا ذلك الرجل واستحق دمه (تنبيه) ادخلت الكاف ما اشبه القصاص مما هو غير متمول كتزويجه بقراءته لها شيئا من القرآن كسورة يس مثلا و يجعل ذلك صداقا واما لو تزوجها على تعليم القرآن او شئ منه فسيأتي ان فيه قولين وكتزويجه بعتقه امة على ان يجعل عتقها صداقها وما ورد من انه عليه الصلاة والسلام تزوج صفية وجعل عتقها صداقها فهو من خصوصياته أو انه لم يصحبه عمل أهل المدينة (قوله ويسقط القصاص) أي بمجرد التزوج سواء فسخ النكاح قبل الدخول أو ثبت بالدخول (قوله ويرجع للدية) اى لدية العمد سواء فسخ النكاح قبل الدخول او دخل وله العفو مجانا وليس له الرجوع للقصاص (قوله على التبقية) أي واما على الجذ فيجوز بشرطه الآتي (قوله أو على دار فلان) أي كان يتزوجها على ان يشتري لها دار فلان بماله ويجعلها لها صداقها وقوله او سمسرتها اى بان يتزوجها على ان يشتري لها دار فلان بمالها ويجعل سمسرته فيها صداقا لها وانما منع النكاح بما ذكر لكثرة الغرر لانه لا يدري هل يبيعها ربها ام لا وهل يباع في يوم مثلا أو يومين (قوله ومحل الفساد) أي في صورة السمسرة الثانية وقوله قبل البيع اى اذا تزوجها بالسمسرة قبل البيع وقوله واما بعده اى واما اذا تزوجها بالسمسرة بعده (قوله بعضه اجل لاجل مجهول) أي وبعضه الآخر حال او اجل لاجل معلوم ومحل الفساد اذا أجل بعضه بأجل مجهول كموت او فراق ما لم يحكم بصحته حاكم يرى ذلك كالحنفي والا كان صحيحا (قوله او بعضه لاجل) قال المتيطي المشهور من مذهب مالك واصحابه وبه العمل انه اذا اجل الصداق كلا او بعضا بأجل ولم يعين قدره فانه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل اه عدوى (قوله ولم يقيد الاجل) أي ولم يعين قدره بان قال اتزوجها بعشرة كلها او خمسة منها مؤجلة بأجل وترك تعيين قدره قصدا اما اذا كان ترك تعيين قدر الاجل لنسيان او غفلة فالنكاح صحيح ويضرب له من الاجل بحسب عرف البلد في الكوالى قياسا على بيع الخيار اذا لم يضرب للخيار أجل فانه يضرب له اجل الخيار في تلك السلعة المبيعة على خيار والبيع جائز وقد نقله المواق عن ابن الحاج وابن رشد وغيرهما اه بن (قوله كمتى شئت الخ) ليس هذا مراد المؤلف انما مراده انه ترك تعيين قدر الاجل مثل ما قلنا كما في التوضيح وابن عرفة وغيرهما واما متى شئت فيجوز ان كان مليا كما هو قول ابن القاسم والقول بعدم الجواز قول ابن الماجشون واصبغ فاذا قال لها اتزوجك بعشرة متى شئت خذيها كان مثل اتزوجك بعشرة ادفعها لك عند الميسرة فيجوز عند ابن القاسم ان كان مليا ويمنع عند ابن الماجشون واصبغ (قوله انه يصح ويحمل على الحلول) نحوه في المدونة وغيرها وقال ابو الحسن الصغير اذا اتفق هذا في زماننا فالنكاح فاسد لان العرف جرى بأنه لا بد في النكاح من الكوالى فيكون الزوجان قد دخلا على الكوالى ولم يضربا له اجلا اه بن (قوله او زاد على خمسين سنة) هذا ظاهر اذا اجل الصداق كله او عجل منه اقل من ربع دينار اما اذا عجل منه أكثر من ربع دينار واجل الباقي الى الخمسين فالذي يؤخذ من تعليلهم الفساد هنا بأنه مظنة اسقاط الصداق ان هذا صحيح

انتهى

انتهى بن (قوله ان التأجيل بالخمسين مفسد) ظاهره ولو كانا صغيرين يبلغها عمرهما فان نقص الاجل عن الخمسين لم يفسد النكاح وظاهره ولو كان النقص يسيرا جدا وطعنا فى السن جدا اه تقرير شيخنا عدوى (قوله لانه مظنة الاسقاط) اى لانهما لا يعيشان الى ذلك غالبا لاسيما اذا كانا مسنين اه خش (قوله أو وقع الصداق بمعين) الاولى او وقع النكاح بصداق معين أى بالوصف أو برؤية سابقة على العقد وأولى اذا كان ذلك الغائب لم ير ولم يوصف وانما فسخ النكاح للغرر اذ لا يدرى هل يستمر باقيا حتى تقبضه أو يهلك قبل قبضها له وهو الغالب (قوله من الاندلس) بفتحتين أو ضمتين (قوله وجاز بمعين) أى جاز النكاح بصداق معين غائب على مسافة متوسطة اى لانه مظنة السلامة وقوله عقارا أو غيره لكن الضمان فى غير العقار من الزوج وفى العقار من الزوجة كالبيع (قوله وأما فى العقار فيصح) اى اذا أسقط الشرط (قوله كاليومين) أى والثلاثة والاربعة والخمسة كما قال بعضهم فان اصبغ قال بها اه عدوى (قوله وهذا كله) أى ما ذكر من الجواز فى المتوسطة اذا لم يشترط الدخول قبل قبضه وفى القريبة جدا مطلقا ولو اشترط الدخول محله اذا كان الصداق معينا برؤية سابقة أو بوصف والا كان فاسدا فالتفصيل المذكور فى المتوسط والقريب وأما البعيد جدا فالفساد فيه مطلق كما تقدم خلافا لما فى خش عن الجيزى من تقييده بالوصف أو رؤية يتغير بعدها انظر بن (قوله وضمنته) أى ضمنت الزوجة الصداق الذى يحل تملكه (قوله فى هذه الانكحة الفاسدة) أى التى فيها الفساد لاجل الصداق كالنكاح لاجل مجهول وكالنكاح بالآبق والبعير الشارد وبأقل من ربع دينار وظاهر الشارح انها لا تضمن الصداق بالقبض فى النكاح الفاسد لعقده وليس كذلك فقد قال عج قول المصنف وضمنته بالقبض هذا اذا كان الفساد لصداقه دخل أو لم يدخل أو كان فاسد العقد وكان فيه صداق المثل كنكاح المحلل أو كان الواجب فيه المسمى وحصل الضمان قبل ان تدخل كما اذا قبضت الصداق قبل الدخول وهلك بيدها فضمانه منها وأما لو كان فاسد العقد ودخل كان ضمانها للصداق بمجرد العقد كالصحيح سواء قبضته أو كان بيد الزوج وقال اللقانى كلام المصنف فى الفاسد مطلقا حيث قال وضمنته أى ضمنت الصداق الذى يحل تملكه فى النكاح الفاسد كان فاسد العقد أو لصداقه اه قال شيخنا العدوى وهو الراجح (قوله ان فات) ليس الفوات شرطا فى الضمان كما يتبادر من عبارته بل القبض كاف فى الضمان فقوله ان فات شرط فى مقدر اى وترد قيمته ان فات فان لم يفت ردته للزوج وأخذت صداق مثلها ان دخل سواء ردته أو ردت قيمته كذا بحث طفى وقد يقال قوله ان فات شرط فى الضمان بالفعل والذى لا يشترط فيه الفوات الضمان بالقوة فلا اعتراض (قوله فاعلى) أى من حوالة السوق كتغيره فى بدنه (قوله أو وقع الصداق بمغصوب) الاولى أو وقع النكاح بصداق مغصوب (قوله علماه) انما يعتبر علمهما اذا كانا رشيدين والا فالمعتبر علم وليهما وعلم المجبرة كالعدم وكذا علم المجبر اه عدوى (قوله وترجع عليه بقيمة المقوم ومثل المثلى الخ) وانما لم ترجع عليه بصداق المثل لدخولها على العوض حيث لم يعلم ودخوله على ذلك حيث علم دونها ومن المعلوم ان قيمة المقوم ومثل المثلى يقومان مقامه (قوله او وقع باجتماعه مع بيع) أى أو وقع النكاح ملتبسا باجتماعه مع بيع واعلم ان المشهور فى هذه المسئلة ان النكاح فاسد لصداقه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل كما قال الشارح واذا ثبت النكاح بالدخول ثبت ما معه من البيع بقيمة المبيع وان لم يحصل فيه مفوت كذا قال عبق وظاهره مطلقا أى سواء كان النكاح هو الجل اولا وليس كذلك ابن

عرفة وعلى المشهور من منع اجتماعه مع البيع قال اللخمي فوت النكاح ان كان هو الجل فوت للسلعة ولو كانت قائمة وفوتها وهي الجل ليس فوتاله لانه مقصود في نفسه اه ونقل أبو الحسن كلام اللخمي واقتصر عليه (قوله على ان يأخذ منها مائة) أي فبعض الدار صداق وبعضها مبيع (قوله مائة في نظير الصداق وثمن الدار) اى فبعض المائة ثمن للمبيع وبعضها صداق (قوله كأن يقول بعتك الخ) هذا التصوير للشيخ سالم ومثله لابن رشد في البيان وصور المسئلة تت تبعا للتوضيح بأن قال الأب زوجتك ابنتي ولك هذه الدار فقال طفي وهذا اى اجتماع العطية والنكاح تفويضا هو الذي عناه المصنف واما تصوير الشيخ سالم ومن تبعه باجتماع البيع والنكاح تفويضا فيحتاج لنقل في جوازها لانها اشد للتصريح فيها بالبيع بخلاف مافي تت فانه تلفظ بالعطية واعتراضه ساقط لما علمت ان ماصوره الشيخ سالم صرح به ابن رشد في البيان انظر بن (قوله أي اولم يسم لواحدة منهما) بل نكحهما تفويضا وترك المؤلف هذا الاخير لاجل مارتبه من الخلاف الآتي فانه لايجرى في هذه الصورة ولولاه لقال سمى لهما اولا ويكون كلام المصنف حينئذ شاملا للصور الثلاث اه خش (قوله وهل وان شرط الخ) أي وهل يجوز جمعهما في عقد مطلقا اى سمى لكل منهما صداق المثل اودونه او سمى لواحدة صداق المثل اودونه ونكح الاخرى تفويضا وسمى لواحدة صداق المثل وسمى للاخرى دونه ولم يسم لواحدة ونكحهما تفويضا وان شرط تزوج الاخرى اى هذا اذا لم يشترط ذلك بل وان اشترطه وقوله اوان سمى الخ اى اوانما يجوز جمعهما عند شرطه تزوج احداهما على الاخرى اذا سمى صداق المثل لكل منهما ولو حكما اولا حداهما ونكح الاخرى تفويضا والحاصل ان محل الخلاف مقيد بقيدين ان يشترط تزوج احداهما على تزوج الاخرى وان يفرض لكل اولبعض اقل من صداق المثل وحينئذ فمحل الخلاف ثلاث صور مااذا سمى لكل اقل من صداق المثل اوسمى لاحداهما صداق المثل والاخرى دونه اوسمى لاحداهما دونه ونكح الاخرى تفويضا والحال انه في الثلاث صور شرط تزوج احداهما على الاخرى اما ان لم يشترط فالجواز باتفاق في الصور الثلاث كما انه لوشرط تزوج احداهما على الاخرى ولكن سمى لكل صداق المثل اوسماه لواحدة ونكح الاخرى تفويضا اولم يسم لواحدة اصلا بل نكحهما تفويضا فالجواز باتفاق واولى اذا لم يشترط تزوج احداهما على الاخرى في هذه الثلاثة قال عج ولو قال المصنف عقب قوله اولاحدهما ان لم يشترط تزوج الاخرى والا فهل يجوز مطلقا اوالا ان سمى ولو حكما صداق المثل قولان لافاد المراد بلا كلفة اه ومراده بالتسمية حكما ان يتزوجهما تفويضا لانه لما كان الواجب فيه صداق المثل صار في حكم تسميته (قوله اوجانبين) اى ولو حكما كما لو نكحهما تفويضا (قوله قولان) صوابه تردد لانهما للمتأخرين الاول لابن سعدون والثاني لغيره كما لابن عبد السلام والتوضيح وظاهر ابن عرفة عزوه للخمي اه بن (قوله واما اذا لم يسم اصلا) اى بل نكحهما تفويضا (قوله ولا يعجب الامام) كذا في خش وقوله وقيل الخ اى وهو مافي المواق والشيخ سالم وهو الصواب (قوله جمعهما في صداق واحد) اى ومامر جمعهما في عقد وسمى لكل واحدة صداقا اوسمى لاحداهما اولم يسم لهما فهذه المسئلة مغايرة للاولى (قوله والاكثر على التأويل بالمنع) اى لانه كجمع رجلين سلعتيهما في البيع وهذا التأويل هو المعتمد اه عدوى (قوله فلا يفسخ) اى النكاح على تأويل الاول لاقبل البناء ولا بعده (قوله ويفض الخ) وذلك بأن ينسب صداق مثل كل واحدة لمجموع الصداقين وبتلك النسبة تأخذ كل واحدة من هذا الصداق المسمى فلو كان صداق مثل احداهما عشرة وصداق مثل الاخرى عشرين فالمجموع ثلاثون فالمسمى على الثلث والثلثين (قوله اوتضمن اثباته) اى

النكاح (قوله ويفسخ قبل) اى قبل البناء ولا شئ لها (قوله ويفسخ أيضا) أى بعد البناء وقوله أيضا اى كما يفسخ قبله (قوله وهى فى ملكه) الاوضح أن يقول فان وصفها وصفا شافيا وعين موضعها وهى فى ملكه جاز وأما لو وصفها وعين موضعها وهى فى ملك غيره فالمنع ويفسخ قبله ولا شئ لها ويثبت بعده بمهر المثل (قوله كالوعينها) أى بأن قال اتزوجك بهذه الدار او الدار الفلانية (قوله وشرط عليه) أى حين العقد (قوله ان كانت له زوجة) أى فى عصمته غيرها وقوله فألفان أى كان صداقها الفين (قوله حال العقد) اذ لا تدرى حال العقد هل فى عصمته زوجة فيكون الصداق الفين أوليس فى عصمته زوجة فالصداق الف (قوله فاثر) أى ذلك الشك (قوله متعلق بالمستقبل) أى من حيث المعلق عليه فانه أمر يحصل فى المستقبل والاصل عدمه فالغرر فيه اخف من الواقع فى الحال والحاصل انها فى الثانية عالمة بأن الصداق الف فهى داخلة عليه فقط والزائد معلق على أمر معدوم فى الحال والاصل عدم وجوده فى المستقبل بخلاف الاولى فانها لا تدرى ما دخلت عليه اذ لا تدرى هل وجب لها بالعقد الف او الفان وعبارة ابى الحسن لانها فى المسئلة الاولى لا تدرى ما صداقها اعنده امرأة فلها الفان اوليست عنده فلها الف والاخرى ليس فيها غرر انما هو شرط لها ان فعل فعلا زادها الفا فى صداقها اه بن (قوله أى هذا الشرط) اى اشتراط هذا الشرط بمعنى المشروط (قوله ولا يلزمه الالف الخ) فرع لو اشترطت المرأة على الرجل فى حين العقد اخروج لمشط كالملانة اولتولد كالداية فانه لا يلزمه ذلك الشرط (قوله وشبه فى الكراهة وعدم اللزوم الخ) فيه نظر لان هذا ليس شرطا فى العقد وانما هو تطوع بعد العقد كما بينه ولا كراهة فيه فالتشبيه فى عدم اللزوم فقط اه بن (قوله قبل العقد) لو حذفه ليقع الاستثناء من العموم كان اولى والاستثناء مما تضمنه التشبيه من عدم الرجوع خلافا لخش فى قوله ان الاستثناء من عدم اللزوم للشرط فانه لا لزوم له فيما قبل الاستثناء ولا فيما بعده اه بن (قوله فلا يلزمه ما اسقطته عنه) اى لا ترجع عليه بشئ من الالف التى اسقطتها عنه (قوله الا ان تسقط ما تقرر بعد العقد) فى الالف فيلزمه ما اسقطته عنه أى وحينئذ فيرجع عليه به وقيد ابن عبد السلام رجوعها عليه بما اذا خالف عن قرب واما اذا خالف عن بعد كالسنتين فلا رجوع لها عليه كمن اعطته مالا على ان لا يطلقها أو على ان يطلق ضرتها ففعل ثم حصل موجب الخلاف بأن طلق المرأة او اعاد الضرة لعصمته فان كان عن قرب رجعت عليه بما دفعت له وان حصل بعد طول فلا رجوع لها وكمن سأل مشتريا الاقالة فقال انما تريد البيع لغيرى لانى اشتريت برخص فقال متى بعتها لغيرك فهى لك بالثمن الاول فان باع لغير المقيل قرب الاقالة فللمقيل شرطه وان باع بعد طول فالبيع لغير المقيل نافذ ولا قيام للمقيل بشرطه والطول سنتان لكن ما ذكره ابن عبد السلام من التقييد فى مسئلة المصنف بالقرب اعترضه ح فى التزاماته اللخمى نص على انها ترجع عليه مطلقا سواء خالف عن قرب او بعد وهو ظاهر المدونة والمتيطى وابن محرز وابن فتحون وغيرهما كذا فى بن ونحوه فى شب واختاره شيخنا (قوله وهذا الاسقاط مقيد الخ) الاولى ومحل الرجوع عليه بما اسقطته اذا لم تتوثق مع اسقاطها بيمين أما لو توثقت معه بيمين فلا ترجع كما اذا قال بعد الاسقاط ان تزوجت او تسريت فهى حرة او ضرتك طالق اوفأمرك بيدك (قوله فان كان بيمين) اى مصاحبا اليمين (قوله على عتق) الاولى حذف على اى تعليق عتق اوطلاق او امرها بيدها (قوله لئلا يجتمع الخ) الظاهر فى العلة هو ان الالف اسقطتها عنه فى مقابلة اليمين وقد وجدت فلذا لم ترجع بها اه بن (قوله او كان الخ) اشار الشارح الى ان

المعطوف باء ومحذوف والمعطوف عليه فعل الشرط من قوله ان نقص عن ربع دينار (قوله كزوجني اختك مثلا) اى او بنتك او امتك فلا فرق بين من يجبرها على النكاح وغيرها (قوله على ان ازوجك اختى) اى او بنتى او امتى وقوله بمائة اى او باقل او باكثر فلا يشترط فى وجه الشغار اتحاد المهر كما فى مثال المصنف بل المدار فيه على مجرد التسمية (قوله وهو وجه الشغار) الشغار فى اصل اللغة رفع الكلب رجله عند البول ثم استعمل لغة فيما يشبهه من رفع رجل المراة عند الجماع ثم نقله الفقهاء واستعملوه فى رفع المهر من العقد وانما سمى القسم الاول وجها لانه شغار من وجه دون وجه فمن حيث انه سمى لكل منهما صداقا فليس بشغار لعدم خلو العقد عن الصداق ومن حيث انه شرط تزوج احداهما بالاخرى فهو شغار فكان التسمية فيهما كلا تسمية ولذا سمى وجه الشغار واما تسمية القسم الثانى صريحا فهو واضح للخلو عن الصداق وقدم المصنف وجه الشغار اعتناء بالرد على من اجازه كالامام احمد ومذهب الحنفية صحة نكاح الشغار مطلقا (قوله ويفسخ قبل البناء) اى بطلاق لانه مختلف فيه كما علمت (قوله بل على وجه المكافاة) اى كالو زوجه اخته او بنته فكافاه الآخر بمثل ذلك من غير ان يفهم توقف نكاح احداهما على نكاح الاخرى (قوله دون الاخرى) اى كزوجنى ابنتك بمائة على ان ازوجك ابنتى اوامتى بلا مهر (قوله فالمسمى لها تعطى حكم وجهه) اى فيفسخ نكاحها قبل البناء ولا شئ لها ويثبت بعده بالاكثر من المسمى وصداق المثل (قوله تعطى حكم صريحه) اى فيفسخ نكاحها قبل البناء وبعده ولها بعد البناء صداق المثل (قوله وعلى حرية الخ) عطف على فيه وعلى متعلقة بمحذوف كما اشار لذلك الشارح فى خياطة المتن وحاصله انه اذا تزوج امة وشرط على سيدها ان اولادها كلهم او بعضهم يكونون احرارا فان النكاح يفسخ أبدا ولها بالدخول المسمى واذا حصل منها اولاد كانوا احرارا بالشرط لتشوف الشارع للحرية والولاء لسيد امهم واما لو تطوع السيد بذلك بعد العقد فلا فسخ ويلزم عتقهم ايضا (قوله لانه من باب بيع الاجنة) اى لان هذا الصداق بعضه فى مقابلة الاولاد وبعضه فى مقابلة الاستمتاع بالزوجة (قوله ويكون الولد حرا) اى انه اذا حصل منها اولاد فانهم يكونون احرارا بالشرط لتشوف الشارع للحرية مالم تستحق تلك الامة لغير سيدها الذى زوجها لان ذلك المستحق لم يدخل على الشرط (قوله ولها بالدخول المسمى) اى لان فساد هذا النكاح لعقده لا لصداقه (قوله الاكثر من المسمى وصداق المثل) الظاهر كما قال بعضهم ان من للبيان المشوب بتبعيض أى لها الاكثر الذى هو واحدهما الا انها للمفاضلة لئلا يقتضى انها تأخذ اكثر منهما (قوله ولا ينظر) اى فى المسمى لمصاحب الحلال (قوله بدليل قوله ولو زاد) وجه الدلالة انه لو اريد بالمسمى الحلال والحرام لم يكن صداق المثل اكثر منه الا اذا كان زائدا على الجميع فلا يبالغ عليه (قوله ولو زاد الخ) هذه المبالغة بالنسبة لمسئلة مائة حالة ومائة مؤجلة بأجل مجهول والمعنى هذا اذا كان صداق المثل الاكثر من المسمى زائدا على المسمى الحلال فقط بل ولو كان زائدا على الجميع ورد بلو قول ابن القاسم القائل ان لها الاكثر من صداق المثل والمسمى الحلال ان لم يزد صداق المثل على جميع الحلال والحرام فان زاد صداق المثل عليهما فليس لها الا الجميع تأخذه حالا لانها رضيت بالمائة لاجل مجهول تأخذها حالة احسن لها (قوله لانه اكثر من المسمى الحلال وهو المائة) اى المصاحبة للمائة المؤجلة بأجل مجهول (قوله لان المسمى الحلال) اى وهو المائة المؤجلة باجل مجهول اكثر الخ (قوله وقدر بالتأجيل الخ) قدر بالبناء للمفعول ونائب الفاعل ضمير عائد على صداق المثل وقوله بالتأجيل متعلق بقدر والمعلوم صفة للتأجيل بمعنى المؤجل والمعنى وقدر صداق المثل بالنظر للمؤجل

المعلوم وبالنظر للحال لا بالنظر للمجهول ان وجد في المسمى مؤجل بأجل معلوم لاجل ان يعلم الاكثر من المسمى وصداق المثل واستشكل هذا بأن صداق المثل انما ينظر فيه لاوصاف المرأة من مال وجمال وحسب ونسب ولا ينظر فيه لحلول ولا تأجيل واجيب بأن النظر للحلول والتأجيل عند جهل الاوصاف المذكورة وحينئذ فلا اشكال (قوله أى بالمؤجل) اى بالنظر للمؤجل المعلوم كما يقدر بالنظر للحال ولا يقدر بالنظر للمجهول (قوله ويلغى المجهول) اى ما اجل بأجل مجهول (قوله وان لم يكن فيه) أى في المسمى مؤجل بأجل معلوم (قوله على ان فيه) اى في صداقها المسمى (قوله ان لها في الوجه) اى وجه الشغار (قوله وهو ظاهر المدونة) أى عند ابن ابى زيد (قوله وتؤولت ايضا) اى كما تؤولت على ما سبق (قوله بالمسمى لها) اى واما اذا دخل بغير المسمى لها فلها صداق المثل اتفاقا (قوله انما هما في المركب) اى واما اذا سمى لهما معا فكل من دخل بها منهما لها الاكثر من المسمى وصداق المثل اتفاقا هذا ظاهره (قوله اى في احد فرديه) وهو ما اذا دخل بالمسمى لها فابن أبى زيد حملها على ظاهرها من لزوم الاكثر من المسمى وصداق المثل وابن لبابة حملها على لزوم صداق المثل (قوله مع انه ما فيه) اى في المركب (قوله وفيما اذا سمى لهما معا) اى الذى هو وجه الشغار فاذا حصل فيه دخول كان لها الاكثر من المسمى وصداق المثل على المشهور وقيل صداق المثل فقط (قوله أن جعل صداقها منافع ما ذكر مدة) اى كان يقول اتزوجك بمنافع دارى او دابتى او عبدى سنة ويجعل تلك المنافع صداقها وكان يجعل صداقها خدمته لها في زرع او في بناء دار او في سفر الحج مثلا (قوله وتعليمها قرآنا) اى واما تزوجها بقراءة شئ من القرآن لها ويجعل ثواب القراءة صداقا فهو فاسد اتفاقا (قوله محدود) اى كربع القرآن او سورة مثلا وقوله بحفظ اى حالة كون التعليم ملتبسا بحفظ او بالنظر والمطالعة في المصحف (قوله او غيرها) اى كالتعليم والركوب والسكنى والاستخدام (قوله للفسخ) اى من وقت اخذه في التعليم او الخدمة الى وقت الفسخ (قوله وما ذكره المصنف) اى من الفسخ ورجوع الزوج عليها بقيمة عمله ضعيف والحاصل أن القول بالمنع قول مالك وهو المعتمد عليه فقال اللخمى انه يفسخ النكاح قبل البناء ولا شئ لها ويثبت بعده بصداق المثل ويرجع الزوج عليها بقيمة عمله وقال ابن الحاجب انه على القول بالمنع النكاح صحيح قبل البناء وبعده ويمضى بما وقع به من المنافع للاختلاف فيه وهذا هو المشهور فكان على المصنف ان يحذف قوله ويرجع بقيمة عمله (قوله والراجح ان النكاح صحيح) ما ذكره الشارح من ان الراجح هو المنع مع الصحة مطلقا هو الذى فسر به المصنف في التوضيح قول ابن الحاجب وفي كون الصداق منافع كخدمته مدة معينة او تعليمه قرآنا منعه مالك وكرهه ابن القاسم واجازه اصبغ وان وقع مضى على المشهور اه فقال هذا تفريع على ما نسبه لمالك من المنع واما على الجواز والكراهة فلا يختلف في الامضاء وانما يمضى على المشهور للاختلاف فيه (قوله بما وقع عليه) اى به اى مضيه ظاهر بما وقع به من المنافع لا بصداق المثل (قوله كالمغالاة) فيه تشبيه في القول الثانى فقط وهو الكراهة لا في جريان الخلاف كما اشار له الشارح (قوله والمراد بها الخ) اى وليس المراد بها كثرة الصداق في نفسه وقوله اذ هى الخ علة لقوله والمراد الخ (قوله اى يكره تأجيله) اى تأجيل كله او بعضه قال شيخنا العدوى والعلة تقتضى ان المكروه تأجيل كله تأمل (قوله يتذرع بالذال المعجمة) أى يتوصل (قوله بألف) هذا فرض مثال وكذا قوله بألفين والمراد انه امره ان يزوجه بقدر معلوم فزاد عليه زيادة لا تغتفر والدينار ان في عشرين

والاربعة فى المائة يسير (قوله عاينت توكيل الزوج) اى وحضرت عقد الوكيل على الالفين فالتعدى لا يثبت بالبينة الا اذا وجد الامران اما لو شاهدت توكيل الزوج فقط او شاهدت العقد فقط اولم يكن هناك بينة فالتعدى لا يثبت حينئذ الا بالاقرار (قوله والا يثبت التعدى) اى والموضوع بحاله من انه حصل دخول وان العقد وقع على الفين والوكيل يقول وكلنى الزوج على ان ازوجه بالفين وفعلت كما امرنى والزوج يقول انما امرته بألف فقط (قوله انه انما امر الوكيل بألف) اى وانه لم يعلم بالالف الثانية الا بعد البناء زاد بعضهم وانه ما رضى بذلك بعد ان علم به (قوله ان كانت دعوى اتهام) اى بأن قالت الزوجة له اتهمك فى انك قد تعديت بزيادة الالف الثانية (قوله فان حققت عليه الدعوى) اى بأن قالت له انا محققة وجازمة بأنك تعديت بزيادة الالف الثانية (قوله حلفت) اى عند نكول الوكيل (قوله فان نكل) اى الوكيل (قوله وهو قول محمد) اى وهو المعتمد كما قرره شيخنا العدوى (قوله على ان النكول) اى نكول الزوج وقوله هل هو كالاقرار اى كاقراره بأنه وكله بالفين (قوله وان لم يدخل الزوج بها) اى ولم يعلم واحد منهما بالتعدى قبل العقد وانما علما به بعد العقد (قوله لزم الآخر) محل اللزوم اذا كان الراضى منهما حرا رشيدا والا فلا عبرة برضاه وحينئذ فاذا لم يحصل دخول فسخ النكاح بلا طلاق واما ان دخل فينبغى ان يكون لها فى دخول السفيه والعبد القدر الذى اذن به السيد وولى الزوج وهو الالف لا ما زوج به الوكيل كذا فى حاشية شيخنا وشب نقلا عن المدونة (قوله بطلاق) أى ولا شئ فيه لان فسخه لاختلافهما فى قدر الصداق وسيأتى انهما اذا تنازعا قبل الدخول فى قدره فانه يفسخ ولا شئ لها ومحل فسخ النكاح اذا لم يرض كل واحد منهما بقول الآخر اذا قامت لكل منهما بينة واما اذا لم تقم بينة لهما او لاحدهما فهو ما ذكره المصنف بقوله ولكل تحليف الآخر الخ (قوله وهو ظاهر كلامهم) اى لان التفصيل بين ثبوت تعديه وعدمه انما ذكروه فيما اذا حصل دخول (قوله لا ان التزم) عطف على معنى ما مر اى فان لم يدخل لزم النكاح ان رضى احدهما بما قال الآخر لا ان لم يرض احدهما بقول الآخر والتزم الوكيل الالف الثانية وابى الزوج فلا يلزمه النكاح واما لو رضى الزوج بذلك فان النكاح يلزم ولو ابت المرأة وانما لم يلزمه النكاح ولو رضيت الزوجة لمنة الوكيل على الزوج ولحصول الضرر له بزيادة النفقة لان نفقة من صداقها كثيرا اكثر من نفقة من صداقها قليل (قوله ولكل تحليف الآخر) هذا مرتبط بمفهوم قوله و رضى اى وان لم يرض احدهما بما ادعى الآخر والحال انه لم يحصل دخول ولم تقم لاحدهما بما ادعاه بينة اى لم تقم بينة له انه وكل بألف فقط ولا لها ان عقدها وقع بألفين او قامت بينة لها ولم تقم للزوج او قامت بينة للزوج دونها ففى هذه الصور الثلاث لكل واحد من الزوجين ان يحلف صاحبه على سبيل البدل كما بينه الشارح واما اذا قامت بينة لكل منهما فلا يمين عليهما وليس الا الفسخ كذا قال الشيخ سالم وقال غيره يحلفان معا لانه عند تعارض البينتين وتساقطهما لم يبق الا مجرد تداعيهما فاحتيج ليمينهما وفيه انه لا تعارض بينهما اصلا فالحق ما قاله الشيخ سالم من انه اذا رضى احدهما بقول الآخر فالامر ظاهر والا فسخ من غير يمين وهو ما فى التوضيح وابن عرفة (قوله او انما كتابه الخ) هذا الاحتمال انسب بالطرفية بخلاف الاحتمال الاول فلا تظهر فيه الظرفية (قوله وهى حالة الحر الخ) اى المكلف الرشيد وحالتهم هى الحرية والرشد والتكليف وما ذكره الشارح من ان المراد بالحالة التى يفيد فيها الاقرار حالة الحرية الخ تبع فيه البساطى وقيل المراد بالحالة التى يفيد فيها اقراره هو ان لا تقوم له بينة وان قوله ان لم

تقم بينة زيادة بيان لقوله فيما يفيد اقراره وهذا هو الذى يفيده التوضيح (قوله لكل تحالف صاحبه) أى ويبدأ الزوج باليمين على المعتمد خلافا لما رجحه ابن يونس من تبدئة الزوجة فتحلف ان العقد وقع بألفين فان رضى الزوج بذلك فلا كلام وان لم يرض بهما حلف ما أمر الوكيل الا بألف واذ لم ترض المرأة بها فسخ النكاح وسيأتى ذلك فى كلام الشارح (قوله وهى ما اذا قامت لها بينة) اى على ان العقد عليها وقع بألفين (قوله بطلقة بائنة) اى لانها قبل الدخول (قوله ولا تردان اتهمه) فاذا توجهت اليمين للزوجة على الزوج انه ما أمر الا بألف فنكل لزمه النكاح بالفين بمجرد نكوله ان كانت تتهمه انه امر الوكيل بألفين او توجهت اليمين للزوج على الزوجة انها مارضيت بألف فنكلت لزمها النكاح بألف بمجرد نكولها ان كان يتهمها على الرضى بذلك كامر (قوله لتحقق انك امرت) اى او علمت قبل العقد بألفين (قوله انك رضيت بألف) اى او علمت قبل العقد بألف (قوله ردت اليمين) أى اذا نكل من توجهت عليه (قوله فيما اذا لم تقم بينة) أى واما متى قامت بينة لاحدهما فلا خلاف بينه وبين غيره فى ان من قامت له البينة لا يمين عليه وانما اليمين على صاحبه (قوله ونكولهما كحلفهما) فكما يفسخ النكاح بعد حلفهما وعدم رضى الزوجة بالالف كذلك يفسخ اذا نكلا ولم ترض بالالف (قوله ويتوقف الفسخ على حكم) هذا هو قول ابن القاسم وهو المأخوذ من قول المصنف ثم للمرأة الفسخ ومقابله لسحنون ان الفسخ يقع بمجرد اليمين كاللعان وخلافهما جار فيما اذا توجهت اليمين عليهما او على احدهما اه بن (قوله ان الذى يبدأ هو الزوج) اى كما هو قول مالك وابن القاسم فاذا حلف ورضيت الزوجة بالالف فلا كلام وان لم ترض حلفت فان لم يرض الزوج بالفين فسخ النكاح (قوله والاصح خلافه) اى وهو تبدئة الزوج باليمين وانه ليس كالاختلاف فى قدر الصداق (قوله وان علمت الخ) حاصله ان جميع ما تقدم حيث لم يعلم واحد من الزوجين بالتعدى واشار هنا لما اذا علم به احدهما او كل منهما (قوله ومكنت من نفسها) راجع لقوله قبل البناء وقوله او من العقد راجع لقوله قبل العقد فاذا علمت بتعدى الوكيل قبل البناء ومكنت من نفسها او علمت بتعديه قبل العقد ومكنت من العقد كان الواجب لها الفا فقط كذا للشيخ سالم والذى قاله عج والشيخ احمد الزرقانى ان علمها قبل العقد بالتعدى لا يوجب لزوم النكاح لها بألف الا اذا انضم لذلك تلذذ او وطء وهو ما يفيده الشارح بهرام والتوضيح وابن عرفة وصوبه بن (قوله فألف) اى فالواجب لها الف لان تمكينها من نفسها او من العقد على ما فيه مع علمها بالتعدى مسقط للالف الثانية (قوله اى علم الزوج فقط) أى قبل البناء او العقد (قوله بتعدى الوكيل) اى واستوفى البضع وقوله لدخوله على ذلك اى على الالفين وتفويته البضع (قوله وان علم كل منهما) أى قبل البناء او قبل العقد (قوله وعلم بعلم الآخر) اى وعلم بعلم صاحبه بتعدى الوكيل (قوله أى انتفى العلم منهما) اى انتفى عن كل واحد منهما علمه بعلم صاحبه بتعدى الوكيل (قوله بدليل ما بعده) اى وهو علم احدهما بعلم صاحبه دون الآخر فذكره فيما بعد انتفاء العلم عن أحدهما دون الآخر يدل على ان المراد هنا انتفاء العلم عن كل واحد منهما (قوله تغليبا لعلمه على علمها) لانه لما علم بذلك ودخل عليه فكانه التزم الالف الثانية ولا عبرة بعلم الزوجة حينئذ (قوله لزيادة الزوج بعلمه) فى حجته ان يقول لها قد مكنتينى من نفسك مع علمك بالتعدى وانا ما دخلت عليك الا مع علمى بأنك رضيتى بالالف (قوله وبالعكس الخ) اى فاذا كانت الزوجة هى التى قد علمت بعلم الزوج بتعدى الوكيل فانه يقضى لها بالالفين لان الزوج لما علم بتعدى الوكيل فقد دخل راضيا بالالفين والزوجة قد علمت بعلمه بذلك فلم تمكنه الا

على الالفين (قوله مجموع الصور ست) وذلك لان العلم بالتعدي من أحدهما فيه صورتان
والعلم به من كل منهما فيه اربع ان يعلم كل واحد بعلم الآخر اولا يعلم واحد بعلم الآخر او يعلم
الزوج فقط بعلمها او تعلم هي فقط بعلمه (قوله ولم يلزم تزويج آذنة) يعلم من كونها آذنة انها
غير مجبرة فالجمع بينهما للتأكيد الا ان يراد بالاذن ما يشمل المستحب الذي في المجبرة فاخرجه بقوله غير
مجبرة وحاصله ان المرأة اذا كانت مالكة لامر نفسها كالرشيدة واليتيمة التي تزوج بالشروط
المتقدمة التي من جملتها ان تأذن بالقول اذا أذنت لوليها أن يزوجها ولم تسم له قدرا من الصداق
وسواء عينت له الزوج ام لم تعينه فزوجها بدون صداق مثلها فانه لا يلزمها النكاح الا ان ترضى
الزوجة بذلك فان رضي الزوج باتمام صداق المثل بعد ذا ابت لزم النكاح ان كان مع القرب لا مع
الطول واذا دخل بها الزوج حيث زوجت بأقل من صداق المثل ولم تعلم بذلك الا بعد الدخول ولم
ترض بذلك كان على الزوج لا على المزوج ان يكمل لها صداق المثل لانه باشر اتلاف سلعتها بخلاف
المزوج وهذا بخلاف من وكل شخصا على بيع سلعة فباعها بأقل من قيمتها فان باقي القيمة يرجع به
على البائع حيث فاتت لا على المشتري وبقيت مسئلة وهي ما اذا آجر الناظر عقارا او ارض زراعة
بغير اجرة المثل فذكر المتأخرون أن المحققين يرجعون بما وقعت به المحاباة على الناظر المؤجر لا على
المستأجر وهو الظاهر لان الاجارة اقرب للبيع من النكاح اه شيخنا عدوي وفي البرموني ان
تكميل الصداق على الولي قياسا على وكيل البيع يبيع بأقل من القيمة وتفوت السلعة بيد
المشتري ولكن عج اعتمد الاول (قوله غير مجبرة) احترز به عن مجبرة الاب او السيد اذا زوجها
بدون صداق المثل فانه يلزمها ولو بربع دينار وكان صداق مثلها الفا اذا كان ذلك نظرا لها ولا مقال
للسلطان ولا لغيره وفعله أبدا محمول على النظر حتى يثبت خلافه بخلاف الوصي (قوله والا لم يلزم
ايضا) اى كما مر في قول المصنف وان وكلته ممن احب عين والا فلها الاجازة ورد (قوله وعمل بصداق
السر الخ) يعني ان الزوجين اذا اتفقا على صداق بينهما في السر واظهرا في العلانية صداقا يخالفه
قدرا او صفة أو جنسا فان المعول عليه والمعتبر ما اتفقا عليه في السر سواء كان شهود السر هم شهود
العلانية او غيرهم خلافا لابي حفص بن العطار من انه لا بد من اعلام بينة السر بما وقع في العلانية
كما في نقل المواق عنه فان تنازعا وادعت المرأة على الرجل انهما رجعا عما اتفقا عليه في السر الى
ما اظهراه في العلانية واكذبها الزوج كان لها ان تحلفه على ذلك فان حلف عمل بصداق السر
وان نكل عمل بصداق العلانية بعد حلفها على الظاهر كما نقله بن عن ابن عاشر ومحل حلف
الزوج ما لم تقم بينة على ان صداق العلانية لا اصل له وانما هو امر ظاهري والمعتبر انما هو صداق
السر والا عمل بصداق السر من غير تحليفه وقد يقال ان عدم التحليف عند قيام البينة مشكل فان
الرجوع عما اشهدا عليه ممكن كالرجوع عما تصادقا عليه قاله في الدر (قوله فادعت) اى بأن
ادعت الخ) وهذا تصوير للتنازع (قوله وحلفته) اى فان حلف عمل بصداق السر وان نكل عمل
بصداق العلانية بعد حلفها كما مر (قوله وان تزوج الخ) هذا كالتفريع على صحة نكاح السر
لانهم اظهروا الثلاثين واللازم انما هو العشرون (قوله سقطت العشرة المسكوت عنها) اى لان
تفصيله بالبعض كالناسخ لاجماله الكثير ومفهوم قوله بثلاثين انه لو تزوجها بعشرين وقالوا
عشرة نقدا وسكتوا عن العشرة الثانية فتوقف فيه شيخنا العلامة السيد البليدي والظاهر كما قال
بعض المحققين انه كمؤجل بعضه بأجل مجهول لان النقد لا بد له من مقابل تأمل (قوله ونقدها)
ومثله عجل لها ودفع لها (قوله مقتض لقبضه) اى مقتض عرفا ان الزوجة قد قبضته (قوله

لان معناه عجل لها) اى والتعجيل معناه الدفع (قوله واما النقدمنه كذا) اى كما اذا كتب الموثق تزوج فلان فلانة بمائة النقد منها كذا والمؤجل منها كذا فلا يكون مقتضيا ان الزوجة قد قبضته (قوله والظاهر انه لا يقتضى القبض) أى لان المراد بالنقد ما قابل المؤجل لا المقبوض والا لكان قوله النقد من الصداق كذا مقتضيا القبض وقدمر خلافه والظاهر انه لا يحتاج ليمين من جانب من صدق اه خش (قوله فيما قبل البناء) اى فيما اذا وقع التنازع قبل البناء بأن ادعى الزوج قبل البناء انه دفع من الصداق كذا وادعت المرأة انه لم يدفع شيأ (قوله لان القول قول الزوج) أى فى انه دفع كذا اذا وقع التنازع بعد البناء سواء وجد فى الوثيقة نقدها بصيغة الماضى او نقده بصيغة المصدر المضاف اوالخلى بأل (قوله ونكاح التفويض عقد بلاذكر مهرالخ) عبارة ح قوله عقد بلاذكر مهر تفسير لنكاح التفويض والتحكيم لانه لما جمع النوعين فسرهما بالقدر المشترك بينهما وهو عدم ذكر المهر ولكل من النوعين فصل يمتاز به فيمتاز التفويض بزيادة لم يصرف تعيينه لحكم احد ويمتاز التحكيم بزيادة صرف تعيينه لحكم احد كما اذا تزوج امرأة على حكم فلان فيما يعينه من مهرها واذا علمت هذا تعلم ان جعل الشارح كلام المصنف تعريفا للتفويض فقط فيه نظر واما تعليله بقوله وبزاد الخ أى لانه يزاد الخ يقال عليه كما يزاد ماذكر فى التحكيم يزاد فى التفويض مامر عن ح والمصنف لم يذكر واحدا من القيدين فتعين ان يكون تعريفا لهما بالقدر المشترك بينهما (قوله وبلاذكر مهر) صفة لقوله عقد وقوله بلا وهبت حال من النكرة المخصصة وهى عقد لانها خصصت بالصفة فاندفع ما يقال ان فيه تعلق حرفى جر بعامل واحد (قوله فان عين مهرا) بأن قال وهبتها لك بصداق قدره كذا اوقال وهبتها لك بكذا (قوله وفسخ ان وهبت نفسها الخ) هذه صورة أخرى غير التى قبلها لان الاولى قصد فيها الولى النكاح وهبة الصداق وهذه لا خلاف فى انه يفسخ قبل ويثبت بعده بصداق المثل والفرض ان هبة المهر قبل الدخول واما بعده فالهبة ماضية والنكاح صحيح ولا فسخ ولا شئ واما هذه فقصد فيها هبة نفس المرأة لا النكاح ولا هبة الصداق قال فى التوضيح قال ابن حبيب والحكم فيها الفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل واعترضه الباجى وقال انه يفسخ قبل البناء وبعده وهو زنى ويجب فيه الحد وينتفى الولد انظر ح (قوله بالبناء للمفعول هذا الضبط اولى من بناء الفعل للفاعل لشمول الاول لما اذا كان الواهب لها وليها اوهى واما الثانى فهو قاصر على ما اذا وقعت الهبة منها (قوله تأكيد للضمير المستتر) أى الذى هونائب الفاعل واعترض بأنه لا يصح كونه توكيدا لان ضمير الرفع المتصل لا يوكد بالنفس أو العين الا بعد توكيده بضمير منفصل وليس بموجود هنا قال فى الخلاصة

وان تؤكد الضمير المتصل * بالنفس والعين فبعد المنفصل

عنيت ذا الرفع الخ فالصواب ان يجعل نفسها هو نائب الفاعل أى وهبت ذاتها (قوله والا فهى ماقبلها) أعنى قوله بلا وهبت وقوله سابقا وباسقاطه (قوله ليس من النكاح فى شئ) لان تمليك الذات مناف للنكاح (قوله واستحقته بالوطء) اى فى نكاح التفويض وحاصله ان المرأة لا تستحق صداق مثلها فى نكاح التفويض الا بالوطء ولو حراما لا بموت أحدهما قبل الدخول وان كان لها الميراث ولا بطلاق قبل البناء ولو بعد اقامتها سنة فأكثر فى بيت زوجها وانظر نكاح التحكيم هل تستحق فيه صداق المثل بالوطء او لا تستحق الا ما حكم به المحكم ولو حكم به بعد موت اوطلاق فان تعذر حكمه بكل حال كان فيه صداق المثل بالدخول اه عدوى وهذا انما يظهر على التأويل الاخير فيما يأتى تأمل (قوله اوطلاق) أى قبل البناء (قوله لا ان يفرض

لها دون المثل فيهما) أي في الموت والطلاق (قوله وترضى به) اى ويثبت بالبينة انها رضيت بذلك قبل الموت او الطلاق (قوله فان فرض المثل لزمها) أي لزمها النكاح بما فرضه واستحقت ذلك المفروض بالموت قبل البناء وتشطر بالطلاق ولا يعتبر رضاها والحاصل ان اشتراط المصنف الرضى محمول على ما اذا كان المفروض لها اقل من صداق المثل واما ان كان المفروض لها صداق المثل فلا يحتاج الى رضاها اذ هو لازم لها تستحقه بالموت وتشطر بالطلاق (قوله ولا تصدق الخ) حاصله ان الزوج اذا ثبت انه فرض لزوجته في نكاح التفويض دون مهر المثل ولم يثبت رضاها به حتى طلقها أو مات عنها قبل البناء فبعد الطلاق او الموت ادعت انها كانت رضيت بما فرضه لها من ذلك فان دعواها بذلك لا تقبل بمجردها ولا بد من بينة تشهد بانها رضيت بذلك قبلهما فلو ثبت انه فرض لها صداق المثل قبل الموت او الطلاق ولم يثبت رضاها به فلما مات اوطلقها ادعت انها كانت رضيت به قبل الموت او الطلاق كان لها الجميع في الموت والنصف في الطلاق لما علمت انه اذا فرض لها صداق المثل لزمها ولا يعتبر رضاها واما اذا لم يثبت انه فرض لها قبل الموت او الطلاق وانما ادعت ذلك بعدهما فلا تصدق سواء ادعت انه فرض لها صداق المثل أو اقل والحاصل ان عندنا حالتين ان يثبت انه فرض لها وفي هذه يفصل بين كون المفروض صداق المثل او اقل والثانية ان لا يثبت فرضه لها قبلهما وانما ادعت ذلك بعدهما وفي هذه لا تصدق مطلقا (قوله أي في الرضى) اى المفهوم من قوله وترضى (قوله ولها طلب التقدير) يعني ان الزوجة في نكاح التفويض لها ان تمنع نفسها من الزوج وتطلب منه ان يفرض لها صداقا تعليه قبل الدخول لتكون على بصيرة من ذلك ولها ان لا تطالبه بذلك واذا فرض لها شيئا فليس لها ان تمنع نفسها حتى تقبضه بل تجبر على التمكين وما مر من ان لها منع نفسها حتى تقبض ما حل من الصداق خاص بنكاح التسمية كذا قال ابن شاس وقيل لها المنع حتى تقبض ما فرضه لها كنكاح التسمية وهو قول اللخمي انظر بن (قوله والا فيكره الخ) أي وحينئذ فيندب لها طلب التقدير قبل الدخول (قوله ولزمها) اى المقدر وهو المفروض كما يلزمه ذلك ايضا (قوله ولا يلزمه ان يفرض مهر المثل) اى بعد العقد من غير تسمية لمهر وكما لا يلزمه ان يفرض لها مهر المثل في نكاح التفويض لا يلزمه ان يحكم به في نكاح التحكيم فقول المصنف ولا يلزمه اى لا في نكاح التفويض ولا في نكاح التحكيم (قوله اى كتحكيم الزوج) أي في ان المعتبر فرض الزوج وقوله ولا عبرة بالحكم أي بفرضه سواء فرض صداق المثل او اقل او اكثر وقوله لزمها أي النكاح بذلك ولا خيار لها (قوله فالعكس) أي فيلزمها النكاح بذلك وللزوج الخيار (قوله او لا بد الخ) يعني ان الحكم اذا كان زوجة او غيرها اذا فرض صداق المثل او اقل او اكثر فان النكاح لا يلزم الا برضى الزوج والحكم معا (قوله تأويلات ثلاثة) الاول لبعض الصقليين وحكاه في الواضحة عن ابن القاسم واصبغ وابن عبد الحكم واختاره اللخمي والمتيطي وابن عرفة والثاني للقابسي والثالث لابي محمد وابن رشد وغيرهما اه بن (قوله وجاز نكاح التفويض والتسمية) هذا هو الصواب واما قول خش كلام المؤلف في نكاح التفويض واما نكاح التسمية فلا يجوز فيه الرضا بدون صداق المثل لا قبل البناء ولا بعده الا للاب فقط اه فهو غير صواب بل المرشدة لها هبة الصداق كله او بعضه بعد البناء وقبله فأحرى ان ترضى بدون صداق المثل اه بن (قوله التي رشدها مجبرها) اى رفع الحجر عنها سواء كان ذلك المجبر ابا او وصيا (قوله ولو بعد الدخول) ما قبل المبالغة ظاهر في كل من نكاح التفويض والتسمية واما ما بعدها فانما

يتأتى فى نكاح التفويض ولا يتأتى فى نكاح التسمية الا اذا كان على وجه الهبة تأمل وقوله ولو بعد الدخول هذا قولها فى النكاح الثانى ورد بلو قولها فى النكاح الاول (قوله راجع للمسئلتين) أى رضى المرشدة بدونه ورضى الاب فى مجبرته بدونه وفيه نظر اذ لم ار من حكى الخلاف فى الاولى اه بن وفى البدر القرافى الصواب قصر المبالغة على المسئلة الثانية اذ لا وجه للخلاف فى المرشدة (قوله وللوصى قبله) أى وجاز للوصى الرضى بدون مهر المثل قبل الدخول فى محجورته المولى عليها وسواء كان مجبرا اولا واراد بالوصى ما عدى الاب والسيد فيشمل الوصى حقيقة ومقدم القاضى وظاهره انه لا يعتبر رضاها مع رضى الوصى قال عياض وهو الصحيح عند شيوخنا ومقابله انه لا يتم الا برضاهما معا وهو ظاهر المدونة واعتمده أبو الحسن وصرح به ابن الحاجب انظر التوضيح اه بن (قوله حيث كان نظرا لها) أى حيث كان الرضى بدونه نظرا ومصلحة لها بأن كان الزوج غنيا او صالحا أو لا يشوش عليها فى عشرة فلو كان اسقاط لغير نظر فلا يمضى فان اشكل الامر ولم يعرف هل هو نظر اولا حمل على انه غير نظر بخلاف الاب فان افعاله محمولة على النظر حتى يظهر خلافه (قوله فليس لها الرضى) أى لا يجوز لها الرضى بدون مهر المثل لا قبل الدخول ولا بعده واذا رضيت فلا يلزمها ذلك الرضا وهذا قول ابن القاسم وهو المشهور وقال غيره يجوز رضاها بدونه وطرحه سحنون وكلام المصنف هنا ليس جاريا على احد القولين الآتيين له فى الحجر فى تصرف السفيه قبل الحجر عليه من قوله وتصرفه قبل الحجر محمول على الاجازة عند مالك لا ابن القاسم لانهما فى خصوص الذكر الذى علم سفهه المهمل واما الانثى المعلومة السفه او مجهولة الحال المهملة فيرد تصرفها اتفاقا (قوله بدون مهر المثل) وكذا لا يجوز لها ان تضع منه شيئا بعد الطلاق (قوله فعطية) أى فيكون ذلك عطية منه (قوله بالصحة) هذا ما نقله ابن المواز عن مالك وقوله والبطلان هذا قول ابن الماجشون وانما عادل المصنف بين القولين مع ان الاول لمالك لان الثانى صوبه اللخمى قاله ابن عاشر (قوله ويكون من الثلث الخ) هذا هو الصواب كما فى المواق والتوضيح خلافا للقول بعتق من رأس المال (قوله لانه انما فرض) اى لانه انما فرض لاجل امر لم يحصل ولم يسم لها ذلك على انه وصية بل على انه صداق وهى لا تستحقه بالموت (قوله ومات قبل الوطء) واما لو دخل ومات لكان لها المسمى من رأس المال ان كان قدر صداق المثل بلا خلاف فان كان المسمى اكثر منه كان لها صداق المثل من رأس المال ويبطل الزائد الا ان يجيزه الورثة او يصح من مرضه صحة بينة وهو معنى قول المصنف وردت الخ (قوله ولزم الزائد الخ) يعنى انه اذا تزوج امرأة نكاح تفويض فى صحته ثم مرض ففرض لها فى مرضه ثم صح بعد ذلك صحة بينة والزوجة حية أو ميتة فان جميع ما فرضه من قليل او كثير ومائه لازم له ويدفعه لورثة الميتة (قوله فلا يلزمها ابراؤها) وحينئذ فلا يرد الفرض بل يقضى لها بما فرضه لها وما ذكره من عدم لزوم الابراء هو المشهور وقيل يلزمها لجريان سبب الوجوب وهو العقد وقول المصنف قبل الفرض مشعر بأن الابراء قبل البناء لان الابراء بعده ليس قبل الفرض اذ بالدخول وجب لها مهر المثل وحينئذ فابراؤها بعد الدخول لازم لها (قوله وهذا مخالف للمعتمد الخ) قد يجاب بأن قوله او اسقطت عطف على صح اى ولزم ان صح او اسقطت شرطا لكن تقدير الفاعل فى المعطوف عليه الزائد كما مر وفى المعطوف الاسقاط أى ولزم الاسقاط ان اسقطت شرطا الخ تأمل (قوله من لزوم الاسقاط) أى ولا قيام لها بشرطها (قوله باعتبار دين) أى باعتبار اتصافها بدين اى بتدين الخ واعلم ان اعتبار اتصافها بالاوصاف المذكورة اذا كانت مسلمة حرة واما الذمية والامة

فلا يعتبر اتصافهما بالدين ولا بالنسب ككونها قرشية وانما يعتبر فيهما المال والجمال والبلد (قوله اذهو يختلف باختلاف البلاد) أى لان الرغبة في المصرية مثلا تخالف الرغبة في غيرها كما ان الرغبة في المتصف بالدين أو الجمال او المال تخالف الرغبة في غيرها فتى وجدت هذه الاشياء عظم مهرها ومتى فقدت أو بعضها قل مهرها فالتى لا يعرف لها أب ولا هى ذات مال ولا جمال ولا ديانة ولا صيانة فمهر مثلها ربع دينار مثلا والمتصفة بجميع صفات الكمال مهر مثلها الالوف والمتصفة ببعضها بحسبه ثم ان المصنف بين ما تعتبر به المثلية في حق الزوجة ولم يذكر ما تعتبر به المثلية في حق الزوج مع ان الزوج يعتبر حاله بالنسبة لصداق المثل أيضا فقد يرغب في تزويج فقير لقرابة اوصلاح اوعلم اوحلم وفي تزويج اجنبي لمال اوجاه ويختلف المهر باعتبار هذه الاحوال وجودا وعدما (قوله فاندفع ماقيل الخ) فيه انه لا يندفع الاشكال بما قاله والا لم يكن فرق بين الام والاخت بل وبين الاجنبيات اذا كن على مثل أوصافها بل الظاهر في دفع الاشكال خلاف ماقاله وان الواو على معناها وان هذا كالقيد فيما قبله فهو من جملة الاوصاف التى يعتبر بها صداق المثل وحاصله ان محل اعتبار صداق المثل بالدين والجمال والحسب والمال والبلد اذا لم يكن لها مماثل في الاوصاف من قبيلتها كاختها وعمتها والا كان المعتبر صداقهما ولو كان اكثر من صداق مثلها من قوم آخرين فاذا كان للمرأة امثال في الاوصاف المذكورة من قبيلتها وامثال فيها من غير قبيلتها اعتبر فيها ما يتزوج به امثالها من قبيلتها وان زاد على صداق امثالها من غير قبيلتها او نقص انظر بن (قوله في النكاح الفاسد) أى سواء كان متفقا على فساده اومختلفا فيه (قوله فيوم العقد) اذ منه يجب الميراث وماذكره من اعتبار يوم العقد في الصحيح مطلقا ولو تفويضا هو ظاهر المذهب كما في التوضيح وقيل يعتبر اتصافها بالاوصاف المذكورة في نكاح التفويض يوم البناء ان دخل ويوم الحكم ان لم يدخل اذ لوشاء طلق قبل ذلك بلا شئ ونقل ذلك ابن عرفة عن عياض (قوله بالنوع واولى بالشخص) كما أشار له الشارح بقوله واولى اذا كان بظنها في الثلاث هذا والباء في قوله بالنوع للسببية أى ان اتحدت الشبهة بسبب اتحاد النوع او الشخص وذلك لان الشبهة لا تكون متحدة الا اذا اتحد النوع أو الشخص فما كان بالتزويج نوع وما كان بالملك نوع (قوله بغير عالمة) أى بانه اجنبي بأن كانت نائمة اواعتقدت انه زوجها (قوله اماولو علمت) اى بانه اجنبي (قوله أى بالحرة) أى وأما الزنا بالامة الغير العالمة فلها ما نقصها (تنبيه) علم من كلام المصنف أربعة اقسام احدها علمهما معا بأنهما أجنبيين فلاشئ لها وهو زنى محض الثانى علمها دونه فهى زانية لاشئ لها وهذان يفهمان من قوله كالغالط بغير عالمة الثالث جهلهما معا وهو منطوق قوله كالغالط بغير عالمة فيتحد المهر ان اتحدت الشبهة والا تعدد بتعددها الرابعة علمه دونها فهو زان ويتعدد عليه المهر وهو قوله كالزنا بغير عالمة الخ والاربعة مأخوذة من كلامه منطوقا ومفهوما واعلم ان اتحاد الشبهة وتعددها انما يعلم من قوله فيقبل قوله فيهما بغير يمين كما قال شيخنا والمراد بالوطء ايلاج الحشفة وان لم ينزل خلافا لما في عبق حيث قال والظاهر تبعا لهم ان المراد بالوطء مافيه انزال الخ فانه غير صواب كما في بن (قوله على الاصح) وهو قول ابن القاسم وسحنون ومقابله ما قاله غيرهما من لزوم الشرط في اللاحقة دون السابقة (قوله واولى اللاحقة) أى وأولى اللزوم في اللاحقة منهما ويتصور كون أم الولد لاحقة بالنظر لوقت الحلف كالوطلق المحلوف لها غير بتات ثم اولد أمة بعد طلاقها ثم راجعها ثم وطئ التى اولدها فيلزمه ما علقه على وطئها مادام في العصمة المعلق فيها شئ فقد اتضح انه يتصور وطء أم الولد لاحقة اى متجددة بعد الحلف وان كانت سابقة حين الوطء

(قوله

(قوله وأما لو شرط ان لا يتخذ) أى أم ولد او سرية عليها وان اتخذت واحدة فأمرك بيدك او فالتى اتخذها حرة (قوله وأما شرط لا اتسرى) أى عليها وان تسريت عليها فأمرها بيدها أو فهى حرة فيلزم فى السابقة أى فيلزمه ما شرطه اذا وطئ أم الولد او السرية السابقة على الشرط او اللاحقة له (قوله وقال سحنون الخ) هذا ضعيف والمعتمد قول ابن القاسم فعلى المصنف المؤاخذة فى المشى على قول سحنون الضعيف والعدول عن قول ابن القاسم (قوله والمعتمد انه اذا قال ان فعل ذلك فلا خيار لها الا بفعل الجميع) اعلم ان محل الخلاف اذا كانت الشروط معطوفة بالواو وكان المعلق أمرها بيدها كما اشار لذلك الشارح اول الخيار اما لو كانت معطوفة بأو وكان لها الخيار ببعضها اتفاقا فاذا قال ان فعل شيئا ولم يقل وان كان المعلق الطلاق او العتق وقع بفعل بعضها من غير خيار لها لقول المصنف فى اليمين وبالبعض عكس البر (تنبيه) لو وكل الزوج من يعقد له فعقد له على شروط اشترطت عليه ونطق بها الوكيل فان كان الزوج وكله على العقد والشروط فنطق بها الوكيل لزمت الزوج وان وكله على العقد فقط فلا تلزمه (قوله ويلزمه فى اللاحقة) اى ويلزمه بوطئه للاحقة منهما (قوله فزيادته) اى الحاصلة بعد العقد وقبل البناء وكذا يقال فى نقصانه ثم ان الذى يدل عليه كلامهم ان ثمرة قوله فزيادته الخ انما تظهر اذا وقع الطلاق قبل البناء ولذا قال ابن عاشر الصواب وضع هذه المسائل بعد قوله وتشطر الخ كما صنع ابن الحاجب لفيد ذلك واما ان فسخ قبله فالزيادة للزوج والنقص عليه فان دخل بها او وقع موت فالزيادة والنقص للزوجة وعليها (قوله وغلة عطف على النتاج) يقتضى ان النتاج ليس بغلة وهو المشهور خلافا للسيورى القائل انه غلة قاله شيخنا (قوله فزيادته ونقصه له وعليه) تبع بهرام فى هذا التفريع واعترضه طفى قائلا لا أمر من فرع على انها لا تملك بالعقد شيئا أن الغلة تكون للزوج وانما فرعوا حكم الغلة على على القولين الآخرين فقط وهما انها تملك بالعقد الجميع او النصف اه بن (قوله فهما) أى الزيادة والنقص (قوله واعترض على المصنف الخ) حاصل هذا الاعتراض ان قوله كنتاج وغلة يقتضى ان الولد كالغلة يأتى فيه التفريع المذكور وليس كذلك بل الولد حكمه حكم الصداق فى انه يتشطر لانه كجزء من المهر على كل قول وصنيع ابن عرفة يدل على ذلك لانه حكم بان الولد كالمهر ثم ذكر الخلاف فى الغلة والبناء فيها على القولين وكذا صنيع المدونة انظر طفى وفى التوضيح ان كون الولد ليس بغلة هو المشهور وقد نص فى المدونة على ان ولد الامة ونسل الحيوان يكون فى الطلاق بينهما اه بن (قوله ثم محل كلام المصنف) اى من كون النقص الحاصل فى الصداق قبل البناء عليهما معا وقوله اذا كان الصداق مما لا يغاب عليه اوقامت على هلاكه بينة لانه اذا كان كذلك كان الضمان منهما معا اذا طلق قبل البناء وكذا حكم الزيادة وهذا هو المشهور واما ما بنوه على القول الثانى والثالث فهو ضعيف (قوله وعليها نصف قيمته الخ) حاصله ان المرأة اذا طلقها زوجها قبل البناء وقد تصرفت فى الصداق بغير عوض كهبة وعتق او تدبير او اخدام فانها تغرم للزوج نصف المثل فى المثلى ونصف قيمة المقوم يوم التصرف وهو يوم الهبة والعتق لانه يوم الاتلاف وهذا هو المشهور وقيل يوم القبض قال بن وما ذكره المصنف من نفوذ تصرفها وغرمها نصف قيمة المقوم مبنى على القول بانها تملك بالعقد جميع الصداق وكذا على القول بانها تملك النصف لانه معرض لتكميله لها ومراعاة للخلاف ونقل ذلك عن التوضيح واما على القول بانها لا تملك بالعقد شيئا فيرد ما فعلته فى نصف الزوج فقط لانها فضولية فى الجميع وقت التصرف وقد حقق الطلاق لها النصف فيمضى تصرفها فيه (قوله بنصف المحاباة) اى ان باعته بمحاباة (قوله

ولا برد العتق) اى ولا الهبة ولا الصدقة ولا الاخدام وحاصله ان الصداق اذا كان عبدا فاعتقته الزوجة المالكة لامر نفسها او وهبته او تصدقت به او اخدمته فان العتق وما معه لا يرد اذ ان تكون الزوجة معسرة يوم التصرف بالعتق وما معه او كان ثلثها لا يحمل ما تصرفت فيه والا كان للزوج رد العتق وما معه ويرجع النصف ملكا لها (قوله الا ان يرده الزوج لعسرها) اى الا ان تكون معسرة يوم العتق فللزوج ان يرد عتقها حينئذ قبل الطلاق وله أيضا بعد الطلاق ان يرد عتقها ان لم يعلم به حتى طلقها وكانت معسرة يوم العتق واستمر عسرها الى يوم الطلاق كما هو معروف عن اللخمي انظر ح (قوله فلا عبرة الخ) اى ان المعتبر فى رد العتق وعدم رده عسرها ويسرها يوم العتق كانت قبله موسرة أو معسرة ولا يعتبر فى الرد وعدمه عسرها او يسرها قبله (قوله لكن ارد فى ذلك الخ) فيه نظر اذ الخلاف فى مطلق تبرع الزوجة اذا رده الزوج هل هو رد ايقاف او ابطال (قوله وتشطر الصداق) اى بالطلاق قبل البناء كما يأتى للمصنف لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الآية ثم ان تشطر الصداق بالطلاق ظاهر على القول بانها تملك بالعقد كل الصداق وكذا على القول بانها لا تملك بالعقد شيئا لان التشطير انما من ملكها او من ملك الزوج واما على القول بانها تملك بالعقد النصف فالتشطير بالطلاق مشكل لانه يتشطر قبل الطلاق الا ان يقال المعنى تحتم تشطيره بعد ان كان معرضا للتكميل (قوله كان المزيد من جنسه) أى من جنس ما سماه صداقا (قوله اجراء الخ) علة لقوله او لا أى وانما تشطر المزيد بعد العقد بالطلاق اذا لم تقبضه اجراء له مجرى الصداق من جهة انه انما الزم نفسه ذلك الا على انه صداق (قوله صداق قطعا) أى فيتشطر وسكت عنه المصنف لعلمه بالاولى مما ذكره (قوله واما المزيد بعد العقد للولى) اى كالملحفة فى بلاد الارياف (قوله وكذا اذا اهديت من غير شرط) أى سواء كانت لها او لوليها او لاجنبى وحاصل ما ذكره ان الهدية متى كانت قبل العقد او حينه فانها تشطر سواء اشترطت اولا كانت لها اولغيرها وان كانت بعد العقد ولا تكون مشترطة فان كانت لغيرها فلا تشطر وان كانت لها فروايتان (قوله واما ما اهدى بعده لغيرها الخ) أى واما ما اهدى لها بعد العقد فسيأتى الكلام عليه ان كان قبل الدخول فى قوله وفى تشطر هدية بعد العقد وقبل البناء ثم ان ما اهدى بعد البناء لغيرها هو عين قوله سابقا واما المزيد بعد العقد للولى فهو له (قوله ولها الخ) حاصله ان المرأة اذا طلقت قبل البناء وقلنا بتشطر ما اخذه وليها من الهدية المشترطة له حين العقد او قبله فلها ان ترجع على وليها بما اخذه منه النصف وللزوج النصف الآخر يأخذه من الولى وليس للزوج مع البتها بالنصف الآخر الذى اخذه الولى لان الاعطاء للولى ليس منها وانما هو من الزوج وحينئذ فيتبعه به (قوله اى للمرأة) اى التى طلقت قبل البناء وتشطر ما اخذه وليها (قوله اخذ ذلك) أى اخذ نصف ذلك المشترط (قوله او المعتق يومها) اى لان الاعطاء منها (قوله متعلق بالطلاق) أى مرتبط به فى المعنى فلا ينافى انه متعلق بمحذوف صفة للطلاق اوحال منه (قوله اذ هى يتكمل بها الصداق) اى كما يتكمل بالوطء (قوله ان هلك) اى بعد العقد كالموت اوحرق اوسرق اوتلف من غير تفريط (قوله قبل البناء) اى بالطلاق قبل البناء (قوله ما اشترته) أى بالمهر وحاصله انها اذا اشترت بالصداق من غير الزوج سواء كانت تصلح جهازا اولا فانها تتعين للتشطير اذا طلقها قبل البناء اذ كانه اصدقها تلك السلع (قوله صلحت) اى تلك السلع للجهاز لا هذا ما فى المواق والذى فى التوضيح ان محل التاويلين اذا اصدقها عينا فاشترت بها من الزوج ما لا يصلح ان يكون جهازا كدار وعبد ودابة

واما اذا اشترت ما يصلح للجهاز فلا فرق بين شرائها من الزوج وغيره في انه لا يرجع عليها الا بنصفه لانها مجبورة على شراء ذلك (قوله بتشطير الاصل) اى وهى الدراهم والدنانير التى دفعها لها الزوج واشترت بها تلك السلع (قوله وعليه الاكثر) اى وهو المعول عليه (قوله او ان قصدت التخفيف) فان لم تقصد التخفيف تعين تشطير الاصل وهذا التأويل للقاضى اسماعيل ورجحه ابن عبد السلام (قوله وتعين ما اشترته) أى وتعين للتشطير بالطلاق قبل البناء ما اشترته (قوله وسقط المزيد) اى الذى زاده الزوج بعد العقد على صداقها الذى تزوجها به (قوله دون اصل الصداق ودون المزيد قبله او فيه) اى فلا يسقط عن الزوج بموته لانه تقرر لها بموته (قوله او المشترط فيه الخ) اى دون المشترط من الهدية فيه او قبله (قوله فيرجع الزوج عليها بنصفها) اى ان كانت قائمة وبنصف قيمتها ان فاتت (قوله وهو المذهب) وعليه اقتصر ابن رشد وذلك لان الطلاق باختياره (قوله فان بنى بها) اى ثم طلقها وقوله فلا شئ له ولو قائمة اى باتفاق لان الذى اهدى لاجله قد حصل (قوله فيأخذ الزوج القائم منها) أى ولو كان متغيرا لانه مغلوب على الفراق اما لو كان الفسخ بعد البناء فلا شئ له لانه انتفع (قوله بما يهدى للزوجة عرفا قبل البناء) اى كالخف والقلنسوة (قوله قولان) فى المواق وقال المصنف فى هذه روايتان وفى التى قبلها ولا ولكان احسن فرع ذكر ابن سلمون انه يقضى على المرأة بكسوة الرجل اذا جرى بها عرف او اشترطت ونقله صاحب الفائق عن نوازل ابن رشد لكن قال فى التحفة

وشرط كسوة من المحظور ＊ للزوج فى العقد على المشهور

وعللوه بالجمع بين البيع والنكاح وقال ابن الناظم فى شرح التحفة ما لابن سلمون خلاف المشهور ولكن جرى به العمل اه بن (قوله ويكون كالهبة المتطوع بها بعد العقد) فان مات الزوج او فلس قبل قبض ذلك فانه يسقط لانه عطية لم تقبض (قوله فاصح الروايتين لا شئ له) والرواية الثانية ان ذلك يتشطر فيرجع الزوج عليها بنصفها ان كانت قائمة وبنصف قيمتها ان فاتت (قوله وصحح القضاء بالوليمة) اشار به لقول ابى الاصبغ بن سهل الصواب القضاء بها لقوله عليه الصلاة والسلام لعبد الرحمن بن عوف اولم ولو بشاة اه بن (قوله فلا يقضى بها) محل الخلاف مالم تشترط على الزوج او يجر بها العرف والا قضى بها اتفاقا بالاولى مما بعده ورجع للعرف فى عمله ابيت الزوج او الزوجة (قوله وترجع عليه بنصف نفقة الثمرة التى لم يبد صلاحها) اى التى دفعها لها صداقا مع الاصول او وحدها على القطع لا على التبقية والا فسد النكاح كما مر كالبيع واذا فسخ النكاح رجعت بجميع النفقة كما قرر شيخنا (قوله وطلق قبل البناء) اى وعدم رجوعها بذلك قولان والظاهر منهما الرجوع (قوله والكتابة) ادرج الكتابة فى العلم تبعا لخش نظرا لكونها من طرقه وبعضهم جعل الكتابة صنعة كما افاده شيخنا (قوله وخرج بقوله صنعة العلم) اى كالخروج بالشرعية غيرها كضرب عود ورقص والحاصل ان محل الخلاف مقيد بقيود ثلاثة كما قال الشرح فان تخلف واحد منها فلا رجوع لها اتفاقا (قوله اى الخاص) اى الذى تولى عقد نكاحها بدليل التعليل بقوله لانه مفرط بعدم اشتراطه على الزوج واما قول عبق اى وولى المال فغير صواب وولى المال هو المتصرف فيه لسفهها او صغرها وهو الاب ووصيه مقدم القاضى واما ولى العقد فهو من تولى عقد نكاحها كان ولى المال اولا (قوله بما قبضته) اى فقط لا بازيد منه (قوله كان حالا او مؤجلا وحل) هذا قول ابن زرب وشهره المتيطى وقال ابن فتحون انما يلزمها التجهيز بما قبضته قبل البناء ان كان حالا اما ان كان مؤجلا وحل

قبل البناء فلا حق للزوج في التجهيز به ولفرمائها اخذه في ديونهم مثل ما قبض بعد البناء وحاصل ماذكره المصنف ان الزوجة الرشيدة التي لها قبض صداقها وسيأتي غيرها اذا قبضت الحال من صداقها قبل بناء الزوج بها فانه يلزمها ان تتجهز به على العادة من حضر او بدو حتى لو كان العرف شراء خادم او دار لزمها ذلك ولا يلزمها ان تتجهز بازيد منه ومثل حال الصداق ما اذا حل لها المؤجل وكان نقدا وان كان لا يلزمها قوله لان ما يقع في مقابلة العصمة ليس بمنزلة الثمن لان الثمن اذا كان نقدا وعجله المشتري اجبر البائع على قبوله ولا يجاب لتاخيره لاجله (قوله فان تاخر القبض عن البناء لم يلزمها الخ) كما لو كان الصداق مما يكال او يوزن او حيوانا او عروضا او عقارا فانه لا يلزم بيعه لتجهز به كما قال اللخمي ورواه ابن سهل عن ابن زرب وقال المتيطي يجب بيعه لاجل التجهيز به وهو ضعيف والمعتمد الاول فقول المصنف ولزمها التجهيز بما قبضته الخ اي اذا كان عينا وما ذكرناه من ان المعتمد عدم لزوم بيع العقار لا ينافيه ما يأتي للمصنف من القولين فيه المقتضي لتساويهما لان ما هنا في عدم الوجوب والقولان الآتيان في الجواز والمنع (قوله او حل) أي او كان مؤجلا وحل بعد مضي اجله وقبضته بعد البناء (قوله وقضى له) اي عليها بقبض ما حل ان دعاها القبضه وقوله ان دعاها اي قبل البناء (قوله لانه سلف الخ) أي لان من عجل ما اجل عد مسلفا كما يأتي وهي اذا قبضته لزمها التجهيز به كما قال ابن زرب والحاصل انه يمنع التعجيل فان قبضته اجبرت على التجهيز به (قوله وقضى الخ) حاصله ان الزوج اذا دعى زوجته لقبض ما اتصف بالحلول من صداقها سواء كان حالا في الاصل او حل بعد مضي اجله لاجل ان تتجهز به وابت من ذلك فانه يقضى عليها بقبض ذلك على المشهور خلافا لابن حارث حيث قال لا يلزمها قبض ما حل بمضي اجله (قوله فيلزم ما سماه) اي او جرى به العرف وقوله الا ان يسمى اي الزوج ومثل تسميته تسمية وليها بان يقول نحن نشتري لها كذا او ان عندها من الجهاز كذا او كذا (قوله اتبع ذمتها) اي بنصف ما انفقت (قوله واما ان كان) أي المهر (قوله ولو طولب الزوج) اي طالبه ورثتها بعد موتها (قوله وعلى قول المازري الخ) حاصله انه على قول المازري لا يلزمهم ابراز الجهاز المشترط بل جهاز مثلها ويلزم الزوج صداق مثلها على انها مجهزة بجهاز مثلها ويحط عنه ما زاده لاجل الجهاز الذي اشترطه وحاصل هذه المسئلة انه اذا سمى لها صداقا مائة مثلا ودفع منه خمسين وشرط عليهم جهازا بمائتين فماتت قبل الدخول فطالبه ورثتها بحصتهم من الميراث من الخمسين الباقية فطالبهم باحضار الجهاز المشترط او باحضار قيمته ليعرف ارثه منه فقال المازري تبعا للشيخ عبد الحميد الصائغ لا يلزمهم ابراز ذلك الجهاز المشترط عليهم وعلى الزوج صداق مثلها على انها مجهزة بما قبض من الصداق وهو خمسون فاذا قيل ما صداق من يتجهز بخمسين ولا يخلو اما ان يكون قدر جهازها خمسين او اقل كثلاثين او اكثر كثمانين فاذا قيل من تتجهز بخمسين صداق مثلها خمسون فلا يدفع لهم شيئا غير ما دفعه اولا ويكون الجهاز المشترى بالخمسين المدفوعة اولا تركة يستحق الزوج نصفها وان قيل صداق من تتجهز بخمسين ثلاثون رجع الزوج عليهم بعشرين من الخمسين التي دفعها ويكون ميراث الزوج من جهاز قيمته خمسون وان قيل صداق من جهازها خمسون ثمانون دفع الزوج ثلاثين ويكون ميراث الزوج في ثلاث الثلاثين وهي جهاز قيمته خمسون (قوله ولابيها الخ) يعني انه اذا دفع لها الزوج الصداق قبل البناء حيوانا او عرضا مما يكال او يوزن فلا يلزم اباها اذا كان مجبرا ولا يلزمها اذا كانت غير مجبرة بيع ذلك لاجل تجهيزها

بل يجوز لها بيعه لتجهيزها بثمنه ولهما عدم بيعه وحينئذ فيلزم الزوج عند البناء ان يأتي بغطاء ووطاء مناسبين لحالهما ومحل عدم لزوم بيعه ما لم يشترط بيعه لاجل التجهيز او يجري عرف بذلك والا وجب بيعه (قوله الا لشرط) أي بالبيع (قوله اذ لو اقبضه للتجهيز) أي لا على انه من الصداق (قوله وفي جواز بيعه) أي الاب (قوله ومنعه منه) اى اذا منعه الزوج هذا القيد نقله في عبق وخش ويدل عليه كلام المتيطي ونصه وأما ما ساقه الزوج اليها من الاصول فهل للاب بيعه قبل البناء بابنته ام لا حكى القاضي محمد بن بشير انه ليس له ذلك بغير رضى الزوج للمنفعة التي للزوج فيه وقال غيره له ان يفعل في ذلك ما شاء على وجه النظر ولا مقال للزوج ويجوز لها ذلك ان كانت ثيبا فان طلقها قبل البناء بها كان عليها نصف الثمن ان لم تحاب اه وابن بشير هذا صاحب الامام لا ابن بشير القاضي ولذلك لم يقل المصنف ترددا اه بن (تنبيه) لو شرط الزوج جهازا قيمته كذا وجرى به العرف ومنعه الولي قبل البناء كان له الطلاق بلا شئ ان لم يرض وان رضي لزمه المسمى لانه بمثابة الرد بالعيب فان طلق ولم يعلم بمنعه غرم نصف المسمى على الظاهر وان دخل أجبر الاولياء على ما سمي من الجهاز الا ان يحصل موت أو فراق فعليه مهر المثل ولا يجبرون (قوله وعلى القول بعدم بيعه) أي اذا منع الزوج من بيعه (قوله او غيره) اى كالام والعمة والخالة والجد والجدة وغيرهم (قوله قبل دعوى الاب الخ) حاصل فقه المسئلة ان المدعى عليها اما رشيدة او غير رشيدة فان كانت رشيدة فلا تقبل دعوى مدعي اعارتها لا في السنة ولا بعدها حيث خالفت المدعي ولم تصدقه كان المدعي اباها أو غيره ما لم يعلم ان اصل ذلك المدعى به للمدعي والا قبل قوله بيمين ولو كان اجنبيا وما لم يشهد على الاعارة واما ان لم تخالف المدعي بل صدقته أخذت باقرارها كانت الدعوى بعد السنة او قبلها كان المدعي أبا او غيره ولو اجنبيا واما ان كانت غير رشيدة بأن كانت مولى عليها بكرا او ثيبا سفيهة فلا تقبل دعوى غير الاب عليها سواء صدقته او خالفته ما لم يعلم ان اصل ذلك المدعى به للمدعي والا قبل قوله بيمين واخذه ولو بعد السنة واما الاب فتقبل دعواه في السنة اذا كان الباقي بعد المدعى به يفي بالجهاز المشترط او المعتاد فان ادعى بعد السنة لا تقبل دعواه ما لم يشهد على العارية (قوله على سبيل العارية) أي عند البنت (قوله دون الام والجد والجدة وغيرهم) سواء كانت دعواهم قبل تمام السنة أو بعدها ما لم يثبت بالبينة ان اصل ذلك المتاع المدعى انه عارية لهم والا حلف مدعيه واخذه ولو بعد السنة (قوله ان كانت دعواه في السنة الخ) اشار الشارح الى ان قبول دعوى الاب الاعارة مشروط بشروط ثلاثة (قوله وان تكون مجبرة او سفيهة) الذي في التوضيح تقييد البنت بالبكر ونصه ولا تقبل دعوى العارية الا من الاب في ابنته البكر فقط واما الثيب فلا لانه لا قضاء للاب في مالها اه قال ح قال ابن رشد ومثل البكر الثيب التي في ولاية أبيها السفيهة قياسا على البكر ومثل الاب الوصي في من في ولايته من بكر او ثيب مولى عليها اه فالشرط حينئذ ان يكون مولى عليها بكرا او ثيبا لا مجبرة فقط كما في عبق لان المجبرة قد تكون ثيبا غير مولى عليها اه بن (قوله ولو ازيد) اى ولو كان جهازها المشترط او المعتاد ازيد (قوله ويتبع بما فيه وفاء) أي بالجهاز المشترط او المعتاد (قوله وان خالفته الابنة) اى هذا اذا وافقته على ما ادعاه من انه عارية بل وان خالفته بأن قالت انه غير عارية بل هو لي (قوله فان اشهد ولو قبل مضي السنة) الواو للحال اى فان اشهد والحال انه قبل مضي السنة بأن اشهد عند البناء أو قبله او بعده وقبل مضي السنة وقوله قبل قوله بعدها اى بغير يمين ان كان الاشهاد عند البناء او قبله واما ان كان بعد البناء وقبل مضي السنة فبيمين (قوله ففي ثلثها) اى نفوذا في ثلثها

(قوله ردما زاد الخ) اى ان لم يحصل منه اجازة له (قوله هنا) اى واما فى غير ماهنا فللزوج رد الجميع (قوله عن بقية الورثة) اى ورثة أبيها (قوله او اشهد الاب بذلك) اى بأن ذلك الجهاز الزائد على مهرها ملك لها (قوله بعد ذلك) اى الاشهاد (قوله بعد الاشهاد) الاولى حذفه لاغناء قوله بعد ذلك عنه (قوله ووضعه عند كامها واشهد على ذلك) اى على انه ملك للبنت وذكره الاشهاد فى هذه فيه نظر والصواب اسقاطه لان الاشهاد اذا وقع لا يشترط معه الحوز كما يدل عليه قوله قبل هذا او اشهد لها وهذا قسيمه فلا اشهاد فيه وانما معناه ان ما اشتراه الاب وسماه لها ونسبه اليها ووضعه عندها او عند كامها فانها تختص به اذا اقر الورثة انه سماه لها او شهدت بينة بذلك وهذا غير الاشهاد قبله قال الناصر اللقانى ولعل ماهنا من الاكتفاء بالتسمية مخصوص بالشورة لان الغالب ان الشورة انما تشترى وتسمى للبنت بقصد الهبة والتمليك والا فقد نقل فى التوضيح وغيره عن كتاب ابن مزين فى الهبة فى رجل قال لولده اجعل فى هذا الموضع كرما او جنانا أو ابن فيه دارا ففعل الابن فيه ذلك فى حياة ابيه والاب يقول كرم ابنى او جنان ابنى ان البقعة لا تستحق بذلك وهى موروثة وليس للابن الا قيمة عمله منقوضا قال ابن مزين وقول الرجل فى شئ يعرف له هذا كرم ولدى او دابة ولدى ليس بشئ ولا يستحق الابن فيه شيئا الا باشهاد بهبة او صدقة او بيع صغيرا كان الابن او كبيرا وكذلك المرأة اه بن (قوله وان وهبت له الصداق قبل ان تقبضه منه الخ) فان قبضته منه قبل البناء ثم وهبته له فقبله ايضا لم يجبر على دفع اقله فهو حينئذ كالموهوب بعد البناء (قوله ويستمر الصداق ملكا له فى الاولى) اى لصحة الهبة قال المتيطى ولابد من اشهاد الزوج بالقبول قال وهو فى معنى الحيازة له فلو مات قبله بطلت الهبة على قول ابن القاسم وبه العمل اه (قوله جبر على دفع اقله) اى لاحتمال التواطئ على ترك الصداق فيعرى البضع عن الصداق بالكلية (قوله وان وهبته له بعده) اى وان وهبت له الصداق بعد البناء قبل ان تقبضه منه أو بعد ان قبضته منه (قوله انه لا يؤثر خللا) اى فى الصداق فاذا طلقها بعد ذلك فلا شئ لها عليه (قوله فان كان اقل) اى فان كان الباقى بعد الهبة اقل من ربع دينار وقوله وكان قبل البناء اى وكان ماذكر من الهبة قبل البناء وقوله جبر على تكميله اى ان اراد الدخول وان طلق واعطاها نصف ما بقى بعد الهبة كما اذا تزوجها ابتداء بأقل من الصداق الشرعى (قوله والا فلا) اى والا بان كانت الهبة بعد البناء فلا يلزمه شئ (قوله واستثنى من قوله وبعده الخ) الصواب انه مستثنى من جميع ما سبق لا من قوله وبعده فقط اه بن وحاصله انه اذا وهبت له الصداق بعد البناء ولم تقبضه او وهبته له قبل البناء وبعد ما قبضته او قبل قبضه على دوام العشرة او على حسنها وثبت ذلك بالبينة او قرائن الاحوال ثم انه طلقها بعد البناء قبل حصول مقصودها وظهر بعد البناء فساد النكاح ففسخ لذلك فلا يكون الموهوب كالعدم بل يرده اليها (قوله هذا) اى رجوعها عليه بما اعطته اذا فارق بالقرب بأن كان قبل تمام سنتين وقوله واما بالبعد اى واما اذا كانت المفارقة ملتبسة بالبعد بأن كانت بعد سنتين فلا ترجع الخ واعلم ان هذا التفصيل ذكره اللخمى وابن رشد ونص عليه فى سماع اشهب فيما اذا اعطته مالا او اسقطت من صداقها على ان يمسكها ففارقها وفعلت ذلك على ان لا يتزوج عليها فطلقها اما اذا فعلت ذلك على ان لا يتزوج عليها ولا يتسرى فتزوج او تسرى فقال ح فى الالتزامات ظاهر كلامه فى المدونة انه ان تزوج عليها او تسرى فلها ان ترجع عليه سواء كان ذلك بالقرب او بالبعد وصرح بذلك اللخمى وهو ظاهر كلام المتيطى وابن فتحون ولم اقف على خلاف فى ذلك الا ما اشار اليه فى التوضيح فى الشروط ونقله عن ابن عبد السلام انه ينبغى ان يفرق فى ذلك

بين القرب والبعد كما فرقوا في المسائل السابقة وظاهر كلامهما انهما لم يقفا على نص في ذلك انظر بن (قوله وهذا ما لم يكن فراقها اليمين نزلت به) اى ان محل رجوعها عليه بالعطية اذا فارقها عن قرب اذا لم يكن فراقها اليمين نزلت به لم يتعمد الحنث فيها وهو صادق بما اذا كان طلاقها لا اليمين نزلت به أو ليمين نزلت به وتعمد الحنث فيها فالاولى كما لو طلقها ابتداء التشاجر والثانية كما لو علق الطلاق على دخوله الدار ثم اعطته مالا على دوام العشرة فدخل الدار عمدا فترجع عليه بما اعطته فيهما واما ان قال ان دخلت الدار بضم التاء او بفتحها فانت طالق فدخل ناسيا او علق الطلاق على دخولها فدخلت لم ترجع عليه بشئ وقوله خلافا للخمى اى القائل انها ترجع عليه اذا فارقها عن قرب ولو كانت المفارقة لاجل يمين لم يتعمد الحنث فيها قال بن وهذا القيد لاصبغ وهو غير ظاهر فان قصارى الامر ان يكون الفراق هنا كالفسخ لانه جبرى فيهما وقد ذكر في الفسخ الرجوع فالظاهر حينئذ قول اللخمى لا قول اصبغ اه كلامه (قوله ولم ترجع عليه الا ان تبين الخ) قال ابو الحسن ولا ترجع الزوجة على الموهوب له وفى كتاب محمد ترجع عياض قيل معنى ما في المدونة انها وهبته هبة مطلقة وقالت للموهوب له اقبضها من زوجى ولو صرحت له ان الهبة من الصداق كان لها الرجوع عليه كما قال محمد وحمل ابن يونس ما في الكتابين على الخلاف اه ونحوه لابن يونس للخمى واقتصر المصنف على التأويل الاول بالوفاق اه بن (قوله اذا كان الثلث يحمل جميع ما وهبته) اى ثلث مالها (قوله والا بطل جميعه الا ان يجيزه الزوج) ما ذكره من ان الثلث اذا لم يحمل جميعه بطل الجميع الا ان يجيزه الزوج مثله في خش وعبق ورده بن بأن الذى يفيده كلام اللخمى وعبد الحق ان هبتها ماضية مطلقا ولا كلام للزوج فيها لخروج الزوجة من عصمته وهذا مذهب ابن القاسم في المدونة انظر بن (قوله وان لم يقبضه الاجنبى) اى لا منها ولا من الزوج (قوله ان ايسرت يوم الطلاق) اى ان ايسرت بالنصف الذى وجب للزوج قاله ابو الحسن فلا يشترط يسرها يوم الطلاق بالجميع انظر بن (قوله ان ايسرت الخ) اى لانه لا ضرر على المطلق حينئذ لانه يرجع عليها بحقه (قوله و التمسك) اى وله حبس نصفه بحقه فيه لما يلحقه من الضرر في انفاذها حينئذ والحاصل انها ان كانت موسرة يوم الطلاق بأن كان عندها مال غير الصداق الموهوب كانت موسرة يوم الهبة أيضا أم لا فانه تجبر هى وزوجها المطلق على انفاذ الهبة للموهوب له ويرجع الزوج عليها بنصف الصداق في مالها فهاتان صورتان وان كانت معسرة يوم الطلاق ايسرت يوم الهبة ام لا فتجبر على دفع نصفها للموهوب له واما المطلق فلا يجبر وله التمسك بنصفه ولا يقبضه الموهوب له بنصف الزوج لامضاء الهبة ويتبعها بنصفه في ذمتها والحاصل انها تجبر على دفع نصفها مطلقا لانها مالكة للتصرف في الصداق يوم الهبة واما الزوج فلا يجبر الا اذا كانت موسرة يوم الطلاق (قوله وان خالعته) اى قالت له خالعنى على كذا (قوله فلا نصف لها) اى لان لفظ الخلع يقتضى ترك كل مالها عليه من الحقوق وزادته ما ترتمه من عندها عند ابن القاسم ونصره اشهب على العصمة والمهر ـــ دين فيكون لها نصف الباقى قال اللخمى في تبصرته وهو احسن لكن الذى شهره المصنف وغيره الاول والخلاف اذا خالعته قبل البناء واما بعد البناء فقد ربح المهر بابه ومفهوم قوله ولم تقل من صداقى انها لو قالت من صداقى لكان لها نصف ما بقى كما لو كان صداقها ثلاثين وقالت خالعنى على عشرة من صداقى لكان لها نصف ما بقى بعدها وهو عشرة من عشرين (قوله ولو كانت قبضته ردته) اى خلافا لما في كتاب ابن حبيب عن اصبغ انها تتوزعه ما قبضته (قوله فهما) اى قوله لا ان قالت طلقنى على عشرة او قالت من صداقى

وقوله اللتين قبلها اى وهما قوله وان خالعته على كعبد او عشرة ولم تقبل من صداقي (قوله والصداق كله لها) اى واقبضته الزوجة اولا (قوله ويرجع الزوج عليها بنصف القيمة ان اصدقها الخ) اى لانه لما خرج من يده لاجل البضع واستقر ملكها عليه وانتفت بعتق قريبها كان كاشترائها له (قوله من يعتق عليها) أى كما اذا اصدقها احدا من اصولها او من فصولها او من حاشيتها القريبة كاخيها واختها (قوله وسواء فيهما علمت) أى وقت العقد انه يعتق عليها اولم تعلم فيرجع الزوج عليها بنصف القيمة فى هذه الصور الاربع وهى علمهما وجهلهما وعلمها دونه وعكسه الا انه فى الثلاثة الاول يرجع عليها بنصف القيمة اتفاقا وفى الصورة الرابعة وهى علمه دونها يرجع عليها بنصف القيمة على قول مالك المرجوع عنه وبه أخذ ابن القاسم واقتصر عليه المصنف والقول المرجوع اليه انه اذا اصدقها من يعتق عليها وهو عالم دونها لم يرجع عليها بشئ بل يعتق العبد عليه وترجع عليه بنصف القيمة اذا طلقها قبل البناء وعليه اقتصر ابن الحاجب ووجه ذلك القول انه لما علم عدم استقرار ملكها عليه فقد دخل على الاعانة على العتق فلو رجع كان رجوعا عما اراد (قوله وهل ان رشدت الخ) نص المدونة ان تزوجها بمن يعتق عليها عتق عليها بالعقد فان طلقها قبل البناء رجع بنصف قيمته وظاهرها سواء كانا عالمين بعتقه عليها او جاهلين لذلك او علم احدهما بذلك دون الآخر ثم ان قولها عتق عليها بمجرد العقد ظاهره كانت رشيدة او سفيهة او مجبرة وبه قيل وقيل ان كلامها مقيد بما اذا كانت رشيدة لا ان كانت سفيهة أو مجبرة فلا يعتق بمجرد العقد والى هذا الخلاف اشار المصنف بقوله وهل الخ اى وهل عتقه عليها فى الصور الاربع على المرجوع عنه او فى الصور الثلاث على المرجوع اليه ان رشدت سواء علم الولى بعتقه عليها ام لا لان علمه غير معول عليه والمعول عليه اذنها ولما اذنت له ان يزوجها بعبد كانت مجوزة لكونه يعتق عليها (قوله لا ان كانت سفيهة او مجبرة) اى فلا يعتق عليها علم الولى بانه يعتق عليها ام لا (قوله وصوب) المصوب لاختصاص العتق بالرشيدة ابن يونس وعياض وابو الحسن والمعتمد القول بالاطلاق بعدم علم الولى هو ابن رشد ونصه وان تزوجها بمن يعتق عليها عتق عليها بمجرد العقد علما او جهلا او احدهما بكرا كانت او ثيبا وهذا فى البكر ان لم يعلم الاب او الوصى والا لم يعتق عليها وفى عتقه عليه قولان (قوله والمسئلة الاولى) أى وهى مسئلة رجوعه عليها بنصف القيمة وقوله مبنية على هذه اى على هذه المسئلة وهى مسئلة عتقه عليها وقوله فالاولى تقديم هذه عليها اى كما فعل فى المدونة وقد علمت نصها (قوله وانما الكلام لها) اى فان شاءت دفعت ارش الجناية وابقته وان شاءت اسلمته للمجنى عليه فى الجناية (قوله بان تكون قيمته اكثر من ارش الجناية) أى كما لو كانت قيمته ثلاثين وارش الجناية عشرين وقوله فله دفع نصف الارش اى وهو عشرة فى المثال (قوله ورجعت المرأة الخ) ذكر ابن غازى ان فى بعض النسخ ورجعت المرأة فى الفسخ قبله بما انفقت الخ (قوله وجاز عفو ابى البكر) الاولى عفو ابى المجبرة اى سواء كانت بكرا او ثيبا صغرت كما يشير لذلك كلام الشارح وقوله دون غيره اى دون غير الاب ولو كان وصيا مجبرا وخص الاب بذلك لشدة شفقته دون الوصى وغيره من الاولياء (قوله عن نصف الصداق) اى واولى عن اقل منه (قوله او يعفو الذى بيده عقدة النكاح) حمله اصحابنا على الاب وحمله ابو حنيفة على الزوج يعفو عن التشطير لانه الذى بيده حل النكاح لانه طلق (قوله وقبله) أى وجاز العفو قبل الطلاق لمصلحة كعسر الزوج فيخفف عنه بطرح البعض (قوله لا بعد الدخول) اى لا يجوز للولى ان يعفو عن بعض الصداق بعد الدخول ان رشدت لانها

لما

لما صارت ثيبا صار الكلام لها فان كانت سفيهة او صغيرة فالكلام للاب وحينئذ فوله ان يعفو عن بعض الصداق لمصلحة كذا في خش وعبق وهو غير صواب اذ الحق انه لا عفو له بعد الدخول سواء كانت رشيدة اولا ففي سماع محمد بن خالد ان الصغيرة اذا دخل بها الزوج وافتضها ثم طلقها قبل البلوغ انه لا يجوز العفو عن شئ من الصداق لا من الاب ولا منها قال ابن رشد وهو كما قال لانه اذا دخل بها الزوج وافتضها فقد وجب لها جميع صداقها بالمسيس وليس للاب ان يضع حقا قد وجب لها الا في الموضع الذي أذن له فيه وهو قبل المسيس لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن الآية واذا منع العفو في الصغيرة بعد الدخول ففي السفيهة احرى اه بن وكذا لا يجوز العفو عن شئ من الصداق بعد الموت ولو قبل البناء كما نص عليه المازري ذكره شيخنا (قوله وقبضه مجبر) أي وهو الاب في ابنته البكر ولو عانسا او الثيب ان صغرت والسيد في امته بالغة أم لا ثيبا أم لا (قوله ووصى) أي أوصاه الاب بانكاحها او امره بجبرها او عين له الزوج (قوله وكذا ولي سفيهة) أي المولى على النظر في مالها سواء كان له تولية العقد كالاب اولا كالاجنبي فولي العقد فقط لا يقبض صداقها ولو كان أخا أو أبا فان كانت السفيهة مهملة فلا تقبض صداقها كما قال ابن عرفة بل يرفع امرها للحاكم فان شاء قبضه واشترى لها به جهازا وان شاء عين لها من يقبضه و يصرفه فيما يأمره به مما يجب لها فان لم يكن حاكم او لم يمكن الرفع اليه أو خيف على الصداق منه حضر الزوج والولي والشهود فيشترون لها بصداقها جهازا او يدخلونه بيت البناء كما ذكره المتيطي وابن الحاج في نوازله عازيا ذلك لمالك انظر بن (قوله ووصي المال) أي الوصي الذي اوصاه الاب او اقامه القاضي على النظر في مالها اي واما الوصي الذي أمره الاب بالاجبار او عين له الزوج فهو مندرج في المجبر (قوله ولو لم تقم بينة ظاهرة على التلف) فيرد عليه ان قوله وحلف مشكل مع ماقبل المبالغة لانه اذا قامت له بينة على التلف صدق من غير يمين على ان تصديقهما عند قيام البينة أمر ضروري لا يحتاج للنص عليه واجاب بعضهم بأن الواو في قوله ولو لم تقم بينة للحال وقرر المتن بتقرير آخر وحاصله انهما اذا ادعيا قبضه من الزوج وانه تلف فانهما يصدقان في القبض فيبرأ الزوج هذا اذا اقامت بينة على القبض بل ولو لم تقم عليه بينة وهو قول مالك وابن القاسم ومقابله لاشهب عدمها و يغرم الزوج للزوجة صداقها فالمبالغة من حيث براءة الزوج خلافا لاشهب وتعلم ان الذي لم تقم عليه البينة هو القبض لا التلف وقوله وحلف أي على التلف لا على القبض كذا حل المواق وعلى هذا التقرير فالمبالغة صحيحة ومحل الخلاف بين ابن القاسم واشهب اذا ادعيا التلف قبل البناء واما بعد البناء فلا خلاف في براءة الزوج باقرارهما بقبضه انظر بن (قوله وحلفا) أي لقد تلف أو ضاع بغير تفريط ولا يقال فيه تحليف الولد لوالده وهو ممنوع لانا نقول قد تعلق به حق للزوج وهو الجهاز به فان كانت سفيهة مهملة وعقد لها الحاكم وقبض صداقها وادعى تلفه فهل يحلف من حيث انه ولي لا من حيث انه حاكم اولا وهو الظاهر اه خش (قوله بنصفه) أي بنصف الصداق الذي دفعه لمن له قبضه لانه كالوكيل لها (قوله ولم تقم بينة على هلاكه) واما ان قامت على هلاكه بينة مطلقا اولم تقم وكان مما لا يغاب عليه فلا رجوع له عليها كانت موسرة يوم الدفع او معسرة لان ضمانه منها (قوله وانما يبرئه) أي بالنسبة لدفع الصداق لها فلا ينافي ما تقدم من انه اذا ادعى تلفه أو ضياعه فانه يصدق (تنبيه) قال ابن عرفة ابن حبيب للزوج سؤال الولي فيما صرف نقده فيه من الجهاز وعلى الولي تفسير ذلك و يحلفه ان اتهمه (قوله تشهد بدفعه لها) أي في بيت البناء او في غيره وان لم تقر بقبضه (قوله ومعاينة الخ) عطف تفسير (قوله الى ان من له قبضه) اى من الاب والوصي وولي السفيهة

وقوله اذا دفعه للزوجة أي المحجورة لها واما الرشيدة فسيأتي انها تقبضه بنفسها او توكل من يقبضه وقوله لم يبرأ أي ولو اعترفت الزوجة المذكورة بأخذه من الولي المذكور وصرفته على نفسها او تلف منها (قوله ويضمنه للزوج) أي ليشتري له به جهازا (قوله فالمرأة الرشيدة) هي التي تقبضه اي ولا يقبضه وليها الا بتوكيلها (قوله ولا يلزمها تجهيزها بغيره) أي فتصديقها بالنظر لعدم لزوم التجهيز به واما بالنظر لرجوع الزوج عليها بنصفه اذا طلق قبل البناء فلا تصدق فيما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة والا كان الضمان منهما (قوله حلف الزوج) في كالعشرة الايام فان نكل الزوج ردت اليمين على الولي ان كانت دعوى تحقيق فان نكل الولي فلا رجوع له وان حلف أخذه من الزوج وان كانت دعوى اتهام غرم الزوج بمجرد نكوله ولا ترد اليمين على الولي (فصل اذا تنازعا في الزوجية) أي ولو كانا طارئين على المذهب وضمير تنازعا للمتنازعين المفهومين من تنازعا او للزوجين باعتبار دعواهما وقوله في الزوجية أي من حيث اثباتها ونفيها فلا حاجة لما قيل انه من باب التغليب لان المدعي للزوجية احدهما والآخر ينفيها (قوله بأن ادعاها احدهما) أي بأن ادعى رجل على امرأة انها زوجته وأنكرت أو ادعت امرأة على رجل انه زوجها وانكر (قوله ثبتت ببينة) أي لمدعيها منهما كان المدعي لها الرجل او المرأة وقوله ثبتت ببينة أي لا بتقاررهما بعد تنازعهما فلا يقال ان كلام المصنف لا فائدة فيه لان كل شيء قامت عليه البينة فانه يثبت بها وحاصل الجواب ان فائدته نفي ثبوته بغيرها او يقال فائدته ان يرتب عليه ما بعده (قوله ولو بالسماع) اي ولو كانت شهادتهما بالسماع واعلم ان بينة السماع لابد أن تكون مفصلة كبينة القطع بأن تقول سمعنا لها كذا النقد منه كذا او المؤجل كذا وعقد لها وليها فلان كما في عبارة المتيطي التي نقلها ح فلا يكفي الاجمال في واحد منهما اه بن ورد المصنف بلو على ما قاله ابو عمران انه تجوز شهادة السماع اذا اتفقا على الزوجية والحاصل انهما اذا تنازعا في اصل النكاح فانه يثبت بالبينة المعاينة للعقد اذا فصلت اتفاقا وهل يثبت ببينة السماع او لا فقال ابو عمران لا يثبت وقال المتيطي يثبت ببينة السماع بالدف والدخان وعلى هذا مشى المصنف ورد بلو على أبي عمران (قوله أي مع معاينتهما) الاولى اي مع معاينة احدهما الا ان يقال ان في الكلام حذف مضاف ومن هذا يعلم ان الباء في كلام المصنف والمتيطي بمعنى مع والواو بمعنى او وحاصله ان البينة اذا سمعت سماعا فاشيا من العدول وغيرهم بالنكاح وعاينت الدف او الدخان وادت الشهادة على وجه السماع من الغير فانه يكفي (قوله ويحتمل انه من جملة مسموعهم) أي أن يقولا لم نزل نسمع من الثقاة وغيرهم ان فلانا تزوج فلانة وانها زفت له او عمل لها وليمة (قوله او يكفي السماع الفاشي) اي بالنكاح وقوله ولو بغير استفسارهما اي ولو لم تعاين البينة واحدا منهما ولو لم يحصل سماع بواحد منهما (قوله فأو في معاينتهما) اي بأن يقولا نشهد ان فلانة زفت لفلان او نشهد انه عمل لها الوليمة وقد شاهدنا ذلك والحاصل ان كلام المصنف يحتمل احتمالات ثلاثة وكلها صحيحة (قوله ان فلانة زفت لفلان) راجع للسماع بالدف وقوله او عمل لها الوليمة راجع للسماع بالدخان (قوله نص على المتوهم) اي لانه اذا ثبتت الزوجية بشهادتهما بالسماع والدف والدخان فتثبت بشهادتهما بمعاينتهما لهما بالاولى (قوله والا فلا يمين على المدعى عليه المنكر) اي ولو كانا طارئين على الراجح وقيل يلزمه وهو قول سحنون ونص ابن رشد في رسم النكاح من سماع اصبغ ولو لم تكن المرأة تحت زوج وادعى رجل نكاحها وهما طارئان وعجز عن اثبات ذلك لزمتها اليمين لانها لو اقرت له بما ادعاه من النكاح كانا زوجين وقيل لا يمين عليها لانها لو نكلت عن اليمين لم يلزمها النكاح اه وعزى الثاني ابن عرفة لمعروف

المذهب والاول لسحنون انظر بن وعلى ما قاله سحنون من اليمين فان لم يحلف المنكر سجن له فان
طال دين واعلم ان ما قاله سحنون مبنى على ان الطارئين يثبت نكاحهما باقرارهما بالزوجية مطلقا
والمشهور تقييد ذلك بما اذا لم يتقدم نزاع (قوله ولو اقام المدعى شاهدا) خلافا لقول ابن القاسم
يحلف المنكر لرد شهادة ذلك الشاهد (قوله اذ لو توجهت عليه) أى على المدعى عليه مع وجود
شاهد للمدعى (قوله وحلفت المرأة معه الخ) هذه مسئلة مستقلة لا تعلق لها بما قبلها وهى
مستأنفة فان نكلت حلف من يظن به العلم من الورثة انها غير زوجة واعلم انه لا خصوصية للمرأة بذلك
بل الزوج لو اقام شاهدا على نكاح ميتة فانه يحلف معه ويرثها ولا صداق لها فلو قال المصنف وحلف
بعد ذلك كان احسن لشموله للصورتين واعلم انه لم يؤاخذ بالصداق مع اقراره بعد موتها بزوجيتها
لان الصداق من احكام الزوجية فى حالة الحياة لانه فى مقابلة التمتع ولم تثبت الزوجية حال الحياة
فلا صداق (قوله أى مع شاهدها) أى الشاهد على عقد النكاح لا على اقرار الزوج الميت
وقوله وحلفت أى يمينا واحدة مكملة للنصاب ولا يتأتى هنا يمين الاستظهار لانها انما تكون
فى الدعوى على الميت اذا كانت بدين (قوله وورثت) اى على ما قال ابن القاسم لان دعوى
الزوجية بعد الموت ليس المقصود منها الا المال فآلت الى مال وكل دعوى بمال تثبت بالشاهد
واليمين وقال اشهب لا ترث لانه لا صداق لها لان الميراث فرع الزوجية وهى لا تثبت بالشاهد واليمين
فكذا ارثها (قوله ولو كان ثم وارث معين على ارجح التأويلين) والقول الآخر يقول محل ارثها
ان لم يكن وارث ثابت النسب والا فلا ارث وهذا القيد استبعده الشيخ سالم والتوضيح واقره
الناصر فى حاشية التوضيح وقال بن الاولى حمل كلام المصنف عليه والذى نقله شيخنا العدوى
عن بعضهم انه لا عبرة بهذا القيد وانها ترث على كلام ابن القاسم مطلقا اعتمد هذا رحمه الله تعالى
عليه (قوله لانه من احكام الحياة) اى من لوازم الزوجية حال الحياة ولا يقال الارث من لوازم
الزوجية حال الحياة وهى لم تثبت قبل الموت فمقتضاه أنه لا ميراث لانا لا نسلم ان الارث من لوازم
الزوجية لانه يترتب على غيرها بخلاف الصداق فانه لا يثبت الا عن الزوجية (قوله وعليها العدة
لحق الله) أى والظاهر حرمتها على ابائه وابنائه لدعواها زوجية فروعها واصوله اعليه ان كان المدعى
الزوجية الرجل بعد موتها كما اذا عتق واعلم ان صورة المصنف كما قال الشارح ان الدعوى بعد الموت
فلو ادعى احدهما الزوجية حال الحياة واقام شاهدا واحدا ورد الحاكم شهادته لانفراده ثم مات
المدعى عليه فهل يعمل بدعوى المدعى اولا بد من تجديد الدعوى لانها دعوى نكاح والدعوى
التى بعد الموت دعوى مال وهذا هو الظاهر كما ان الظاهر قبول شهادة الشاهد الاول الذى قد رد
الحاكم شهادته اولا لانفراده كما قال شيخنا (قوله انها امرأته تزوجها) اى وانكرت المرأة ان
يكون قد تزوجها اصلا (قوله شهد له قطعا) اى لا بالنقل ولا بالسماع لان بينة السماع
لا تنفع فى من تحت زوج (قوله فان لم يأت به الخ) اى وان اتى بشاهد عمل بالشهادة ويفسخ
نكاح الثانى وترد الى عصمة المدعى ولا يقربها الا بعد استبرائها من الثانى ان كان وطئها (قوله
الزوجين) أى الزوجة وزوجها الاول المدعى عليه (قوله لشموله الصورتين) أى صورة
ما اذا كان الشاهد الثانى بعيدا وادعى انه قريب ولم يأت به واعلم ان المسئلة كما قال ح مفروضة
فيما اذا ادعى المدعى انه تزوجها سابقا ودخل بها وهى تنكر ذلك اما لو ادعى انه تزوج بها سابقا
ولم يدخل بها فقد تقدم فى ذات الوليين ان دخول الثانى يفيتها اه ويصح فرضها كما قال الشيخ
سالم فى ذات ولى واحد ودخول الثانى فيها لا يفيتها (قوله ولو بالسماع) أى لان الفرض

انها خالية من الازواج **(قوله وامرت بانتظاره)** قال فى الشامل وهل بحميل وجه ان طلبه او تحبس عند امرأة وبه جرى عمل المتأخرين قولان اه بن ونفقتها فى مدة الانتظار لمن ثبتت له كالمسئلة السابقة **(قوله وان لم يأت بها)** أى وان مضت مدة الانتظار ولم يأت بها **(قوله ثم لم تسمع الخ)** حاصله انه اذا انظره الحاكم ليأتى بالبينة التى ادعى قربها ثم لم يأت بها تارة يلقى السلاح ويقول عجزت عن اثبات الزوجية وتارة ينازع ويقول لى بينة اخرى وهى موجودة فى المحل الفلانى وآتى بها فان ادعى ان له بينة وعجزه القاضى ثم أتى بها لم تقبل وهذا هو المشار له بقول المصنف ثم لم تسمع بينته ان عجزه قاضى فى حال كونه مدعيا حجة أى بينة وان لم يعجزه واتى بها قبلت والمعترف بالعجز اذا عجزه واتى بها فقولان بقبولها وعدمه والراجح عدم القبول وهذا هو المشار له بقول المصنف وظاهرها القبول ان اقر على نفسه بالعجز **(قوله لم تسمع بينته)** أى التى اتى بها سواء أتى بها قبل ان تتزوج او بعد تزوجها **(قوله اى طلاق المدعى نكاحها)** أشار بهذا الى ان الضمير فى طلاقها عائد على المتنازع فيها المفهومة من السياق لا على الخامسة ويفهم من قوله الا بعد طلاقها انه ليس له تزوج خامسة برجوعه عن دعواه وتكذيبه نفسه واستظهر بعض المتأخرين عدم حده اذا تزوج خامسة قبل طلاق واحدة من الاربع **(قوله وليس انكار الزوج طلاقا)** يعنى اذا ادعت المرأة على رجل انها زوجته فكذبها واقامت بينة بما ادعته ولم يأت الرجل بمدفع فى تلك البينة فحكم عليه القاضى بالزوجية فان انكاره لا يكون طلاقا ويثبت النكاح وذلك لان انكاره لاعتقاده انها ليست زوجة بل اجنبية فحيث اثبتتها لزمه البناء والنفقة ولا يلزمه طلاق **(قوله الا ان ينوى به)** اى بالانكار الطلاق والحال انها قد ثبتت الزوجية فاذا نوى به الطلاق والحال انها اثبتت الزوجية سواء كانت نيته الطلاق بالانكار قبل ثبوت الزوجية او بعدها لزمه الطلاق عملا بما ثبت فى نفس الامر من وقوعه حينئذ على زوجة وللزوجة بكل كلام بينة كما يأتى واما ان لم تثبت الزوجية فلا يكون انكاره طلاقا ولو قصده لانه طلاق فى اجنبية والحاصل ان انكاره انما يكون طلاقا الا اذا نوى ذلك وثبتت الزوجية عليه فاذا وجد الامران لزمته طلقة الا ان ينوى اكثر ويحتاج لعقد اذا كان انكاره الذى نوى به الطلاق قبل الدخول او بعده وكانت العدة قد تمت **(قوله واقام كل البينة)** أى والحال انه لم يعلم السابق منهما **(قوله لصدقهما)** اى على سبيل الاحتمال اذ لا يجتمع عليها رجلان **(قوله لاحتمال صدقهما)** أى وانها زوجة لكل منهما وانها تزوجت بهذا قبل الآخر وبالعكس **(قوله ولا ينظر لدخول احدهما بها)** اى وحينئذ فلا يكون الداخل اولى بها ولا بد من الفسخ كذا قال عبد الحق خلافا لابن لبابة وابن الوليد وابن غالب حيث قالوا ان دخل بها احدهما كانت له فجعلوها كذات الوليين انظر بن **(قوله لانها ذات ولى واحد)** اى والدخول لا يفوت الا فى ذات الوليين **(قوله والا الخ)** أى والا نقل ان هذه ذات ولى واحد فلا يصح للزوم الخ **(قوله على الارجح)** وهو ما فى ابى الحسن والتوضيح وقال اللقانى لا يعتبر هنا شئ من المرجحات حتى التاريخ ويتحتم فسخ النكاحين مطلقا **(قوله الا التاريخ الخ)** فاذا ورختا معا قضى لاقدم التاريخين لانه الاسبق بالعقد عليها وان ورخت احداهما دون الاخرى فلم يعلم السابق منهما فيفسخ النكاحان بمنزلة ما لو تركا معا التاريخ او ارختا معا فى وقت واحد **(قوله وفى التوريث باقرار الزوجين الخ)** حاصله ان الرجل والمرأة اذا كانا بلديين او احدهما بلديا والآخر طارئا اذا اقرا بانهما زوجان متناكحان ثم مات احدهما فهل يرثه الآخر او لا يرثه فى ذلك خلاف فقال

ابن

ابن المواز يتوارثان لمؤاخذة المكلف الرشيد باقراره بالمال وقال غيره لا يتوارثان لعدم ثبوت الزوجية لان الزوجية لا تثبت بتقارر غير الطارئين وظاهره ولو طال زمن الاقرار ومحل الخلاف اذا لم يكن هناك وارث ثابت النسب حائز لجميع المال والا لم يثبت التوارث اتفاقا (قوله باقرار الزوجين معا) الحق كما يؤخذ من بن ان محل الخلاف الاقرار مطلقا منهما او من احدهما فاذا أقر احدهما بالزوجية وسكت الآخر ولم يكذبه فهل ذلك الساكت يرث المقر لمؤاخذة المكلف باقراره اولا يرث لعدم ثبوت الزوجية خلاف فلو كذبه فلا يرثه اتفاقا كما ان المقر لا يرث الساكت اتفاقا (قوله ولا يشترط الاقرار في الصحة) أي بل لا فرق بين الاقرار في الصحة أو المرض فقد قال في الجواهر ومن احتضر فقال لي امرأة بمكة سماها ثم مات فطلبت ميراثها منه فذلك لها ولو قالت زوجي فلان بمكة فأتى بعد موتها ورثها باقرارها بذلك ونقله في التوضيح وخالف في ذلك عج وقال محل الخلاف في غير الطارئين اذا وقع الاقرار في الصحة والا فلا ارث اتفاقا ومحل الارث في الطارئين بالاقرار حيث كان في الصحة والا فلا لان الاقرار في المرض كانشائه فيه وانشاؤه فيه ولو بين الطارئين مانع من الميراث اه كلامه ورده طفي بما مر من النقل عن الجواهر (قوله وفي الاقرار) أي وفي التوريث بسبب الاقرار بوارث الخ اي وعدم التوريث بذلك خلاف مبني على الخلاف في ان بيت المال حائز او وارث ومحله في ارث المقر به للمقر واما ارث المقر للمقر به فلا خلاف في عدمه (قوله وخصه) أي الخلاف المختار اي اللخمي بما اذا لم يطل الاقرار أي واما اذا طال فالارث اتفاقا (قوله وهو يرث قطعا) اي اتفاقا وقوله مطلقا اي سواء كان هناك وارث ثابت النسب حائزا ولا (قوله كما يأتي) أي على ما يأتي في الاستلحاق وظاهره ان التوارث بينهما باتفاق هنا وفيه ان اقرار كل منهما بالآخر لا يمنع ادراج كل منهما في محل الخلاف كما كتب شيخنا ومن العجب ان الشارح جعل محل الخلاف هنا اقرار أحدهما وفي المسئلة السابقة اقرارهما معا والمسئلتان من واد واحد فالحق الاطلاق في الموضعين وتقييد محل الخلاف بعدم التكذيب فقط كما قرر شيخنا (قوله ولكن الحكم مختلف) اي لما علمت من ثبوت الميراث قطعا في الاولى عند وجود الوارث الثابت النسب الحائز لجميع المال ومن عدم الميراث قطعا في الثانية عند وجود الوارث المذكور (قوله فانهما يتوارثان بلا خلاف) أي لثبوت الزوجية بينهما باقرارهما ولا فرق بين اقرارهما في الصحة او المرض على الراجح كما مر وقوله بخلاف الطارئين أي على بلد واء قدما معا او مفترقين فان كان احدهما طارئا والآخر حاضرا فكالحاضرين كما مر (قوله غير البالغين) سواء كان الابوان طارئين أم لا والسكوت ليس كالاقرار واذا اقر أحدهما وسكت الآخر فلا بعد سكوته اقرارا ومفهوم غير البالغين انه لو كان الزوجان بالغين ولو سفيهين لم يعتبر اقرار أبويهما بعد موتهما أو موت احدهما (قوله بنكاحهما) أي سواء اقرا في الصحة أو المرض خلافا لقول عبق يشترط اقرارهما في الصحة (قوله كما لو كانا) أي الزوجان غير البالغين حين اي واقر ابواهما بزوجيتهما فانها تثبت (قوله أي الطارئ) قيد به لقول المصنف في التوضيح اعلم ان ما ذكره ابن الحاجب هنا من الاقرار انما يفيد في الطارئين لان الزوجية تثبت باقرارهما واما في غير الطارئين فلا لانه قد تقدم انهما لو تصادقا على الزوجية لم يقبل على الاظهر أي لم تثبت الزوجية وفي الارث خلاف (قوله فانه اقرار) أي يثبت به النكاح والارث في الطارئين وفي البلديين يثبت به الارث دون النكاح (قوله لان لم يجب) اي فلا يترتب على ذلك حكم الزوجية (قوله بالبناء للمفعول) اي ويصح بناؤه للفاعل أيضا وضميره راجع للمسئول اي لان لم يجب المسئول السائل منهما فهو مفيد لما افاده الاول (قوله قبل البناء) أي بعد اتفاقهما على ثبوت الزوجية

والحال انه لم يحصل موت ولا طلاق بدليل ما يأتي واما تنازعهما في ذلك بعد البناء فسيأتي (قوله في قدر المهر) عطف على الزوجية كما اشار له الشارح (قوله او بعد) أي اوقالت بعد (قوله اذ الجنس الخ) اى وانما صح التمثيل للاختلاف في الجنس بهذا المثال مع انهما انما اختلفا في النوع لان المراد بالجنس الجنس لغة والجنس في اللغة يشمل النوع (قوله حلفا) اى حلف كل على ما ادعاه وقوله كما يأتي أي في قوله ولا كلام لسفيهة (قوله ويتوقف الفسخ على الحكم) اى ويقع الفسخ ظاهرا وباطنا (قوله وكذا ان نكلا) اى وكذا يفسخ ان نكلا ويقضى للحالف على الناكل (قوله فان نكل) أي من اشبه وحده وتوجهت عليه اليمين (قوله واما في الجنس فيفسخ مطلقا) ما ذكره من الفسخ مطلقا في الجنس هو الذي عند اللخمي وابن رشد والمتيطي وغيرهم انظر التوضيح اه بن ومقابله ان الاختلاف في الجنس كالاختلاف في القدر والصفة (قوله فيفسخ مطلقا) اى ما لم يرض احدهما بقول الآخر والا فلا فسخ وحاصل فقه المسئلة انهما اذا تنازعا في جنس الصداق قبل البناء فسخ مطلقا حلفا او احدهما او نكلا اشبها او احدهما اولم يشبها وان تنازعا فيه بعد البناء رد الزوج لصداق المثل ما لم يزد عن دعواها او ينقص عن دعواه وان تنازعا في قدره او في صفته فان كان قبل البناء صدق بيمين من انفرد بالشبه وان اشبها اولم يشبها حلفا وفسخ النكاح ما لم يرض احدهما بقول الآخر وان كان التنازع فيهما بعد البناء صدق الزوج بيمين (قوله او لا) اى اولم يشبه واحد منهما (قوله وغيره) بالرفع عطف على الرجوع وافرد الضمير باعتبار ما ذكر (قوله اى غير ما ذكر) مثل تبدئة الزوجة باليمين ووقوع الفسخ ظاهرا وباطنا وكون نكولهما كحلفهما وانه يقضى للحالف على الناكل وان الفسخ انما يكون اذا حكم به حاكم (قوله لا للجنس) اى لانه لا يرجع عند التنازع فيه للاشبه هنا بخلاف البيع (قوله يعني انه ينظر) أي في حال التنازع في القدر والصفة (قوله وان الفسخ انما يكون الخ) تفسير لقوله وغيره (قوله وقد شمل ذلك) اى قوله وان الفسخ انما يكون الخ وما بعده (قوله وظاهره الخ) لان قوله والرجوع للاشبه كالبيع يقتضي انه لا يعمل بالشبه هنا قبل الفوات بل بعده كالبيع وليس كذلك بل هنا يرجع للشبه قبل الفوات لا بعده بخلاف البيع فانه يرجع فيه للشبه بعد الفوات لا قبله (قوله قبل الفوات) المراد به البناء او الطلاق او الموت لانه كفوت السلعة في البيع (قوله مطلقا) اى كان التنازع في القدر او الصفة او الجنس (قوله بل يعمل بقول من اشبه) اذا كان التنازع في قدر المهر او صفته وكان قبل البناء واما في البيع اذا تنازعا قبل فوات المبيع في قدر الثمن او صفته او جنسه فانه لا يرجع للاشبه بل يحلفان ويفسخ (قوله فيهما) اى في القدر والصفة بل القول قول من اشبه بيمينه والنكاح ثابت فان نكل حلف الآخر وكان القول قوله ولا فسخ (قوله بخلاف الجنس) أي بخلاف الاختلاف في الجنس قبل البناء فيفسخ مطلقا حلفا او نكلا او حلف احدهما اشبها او احدهما اولم يشبه واحد على الارجح (قوله بعد موت) اى موتها او موته او موتهما (قوله ى القول قول الزوج بيمين) فان نكل الزوج عن اليمين فالقول قول الزوجة مع يمينها او ورثتها في الموت فان نكلت هي او ورثتها فالقول قول الزوج (قوله ان اشبه) اى سواء اشبهت الزوجة أم لا فلو انفردت الزوجة بالشبه فالقول قولها بيمينها فان نكلت كان القول قول الزوج بيمينه فان نكل كان القول قولها فان لم يشبه واحد منهما حلفا معا وكان فيه صداق المثل ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل وهذا التقرير لابن غازي تبعا للخمي وقوله لكن المعتمد الخ طريقة للمتيطي واقتصر عليها المصنف في التوضيح وهي ظاهر المصنف هنا لان قوله الا بعد بناء استثناء من قوله والرجوع للاشبه كالبيع اى ان الرجوع

للاشبه معمول به قبل البناء لا بعد بناء الخ (قوله ان القول للزوج مطلقا) أى بيمين والفرض ان التنازع فى القدر والصفة فان نكل حلفت فى الطلاق وو رثتها فى الموت فان نكلت هى او ورثتها فالقول قول الزوج (قوله حيث كان الخ) أى اذا كانا من قوم يتفنا كحون على التفويض فقط اوهو الغالب عندهم اوعليه وعلى التسمية سوية لصدق الاعتياد بذلك وقوله فالقول قولها بيمين اى فيقبل قولها فى ثلاث حالات وقولها فى حالتين لكن كلام المصنف يفيد انه اذا كانت التسمية غالبة عندهم فالقول قول الزوج بيمين لانه يصدق عليه كونهما معتاديه وهو ما فى التوضيح عن اللخمى وحينئذ فالمرأة يقبل قولها فى حالة واحدة والرجل فى اربعة (قوله ولو ادعى الزوج) أى بعد طلاقها اوموتها وقوله انه نكحها تفويضا اى انه لم يسم لها شيئا من الصداق حين العقد فلا شئ لها اى اوادعت ورثته ذلك وقوله وادعت هى تسمية اى انه نكحها نكاح تسمية وانه سمى لها كذا اوكذا اى اوادعت ورثتها ذلك (قوله بعد حلفهما) اى ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل (قوله واشموله المثلى) اى لان قولنا فوق ما ادعت يحتمل الفوق قيمته اوفوقه نفسه (قوله ثبت النكاح ولا فسخ) قال فى التوضيح هذا هو المعروف من المذهب ورواه ابن وهب عن مالك وقال فى الجلاب يفسخ النكاح بينهما اه بن وقوله ثبت النكاح اى ثبوتا حسيا اذا كان التنازع بعد البناء وهى حية اوحكما ان كان التنازع بعد الموت أى انه يثبت احكامه من ارث اوغيره واما اذا كان التنازع بعد الطلاق فلا يثبت النكاح اذ لا تعود له بمجرد رد مهر المثل أو حلف الزوج وهذا معنى قول الشارح راجع لجميع ما بعد الا ماعدا الطلاق (قوله وتتوجه عليه) اى على الولى ومن يقوم مقامه عند عدمه (قوله ولو اقامت بينة الخ) يعنى ان المرأة اذا ادعت على الرجل انه تزوجها مرتين بألفين مثلا فى عقدين وادعت ان العقد الثانى بعد طلاقها من النكاح الاول واكذبها الرجل فاذا أقامت المرأة على ذلك بينتين تشهدان لها بما ادعته من العقدين فان الشرع يقدر وقوع الطلاق بين العقدين اى يعتبر ذلك ويلزم الرجل ان يدفع لها الصداق الثانى كله بلا اشكال ان ثبت البناء بها بعد العقد الثانى والا لزمه نصفه ان طلق الآن واما الصداق الاول فقيل يلزمه كله بناء على ان هذا الطلاق الواقع بين العقدين يقدر بعد البناء وعلى الزوج اثبات انه قبله لاجل ان يسقط عنه النصف وقيل يلزمه نصفه بناء على ان هذا الطلاق يقدر قبل البناء وعليها اثبات انه بعده لاجل ان يتكمل لها ذلك الصداق وهذا القول هو المعتمد وهو ما مشى عليه المصنف (قوله الصادق بالتعدد) اى كما هو المطلوب وذلك لان وقوع الطلاق بين العقدين امر تقديرى يقدره الشرع ولو اتحدت البينة فلا بد ان تشهد بطلاق فلا يكون مقدرا واما قول الشارح اذ الصداقان المختلفان اى فى الزمن الخ ففيه نظر تأمل (قوله اى نصف كل منهما الخ) هذا اذا طلقها الآن اما ان لم يطلقها فلها صداق ونصف اى لانها الآن فى عصمته والطلاق يقدر انه قبل البناء فان اثبتت ان الطلاق الذى بين العقدين كان بعد البناء فلها صداقان هذا هو المناسب لما يأتى اه بن (قوله اى الطلاق) اى المقدر وقوعه بين العقدين (قوله وتبدأ باليمين اى لان هذا من قبيل التنازع فى صفة الصداق (قوله كحلفهما) اى فى فسخ النكاح وعتق الاب (قوله لاقراره بحريته) اى وان كان الفسخ قبل البناء لا شئ فيه لكن عومل باقراره المذكور الشارع للحرية (قوله وولاؤه لها) اى لانه اقر على انه صداقها فيكمل العتق خصوصا وقد قيل انها تملك بالعقد الكل ولا يرجع الزوج عليها بشئ من قيمة الاب الذى خرج حرا (قوله ولكن يثبت النكاح) اى فى هذه فقط فعتق الاب فقط فى ثلاث صور والولاء لها فان فسخ النكاح

في هذه الثالثة لا مراقتضى الفسخ اوطلق قبل البناء رجع عليها بنصف قيمته في الطلاق وبجميع القيمة في الفسخ (قوله انما يحلف احدهما) اى وهو الزوج فالقول قوله بيمين فاذا حلف عتق الاب وان نكل حلفت هي وعتقا معا فان نكلت عتق الاب فقط ولا رجوع لاحدهما على الآخر بشئ ويثبت النكاح على كل حال واعلم ان الاب اذا مات بعد عتقه لاقرار الزوج وترك مالا فان الزوج يأخذ منه قيمته نظر الاقرار الزوجة بانه ملكه والباقي للزوجة نصفه بالارث ونصفه بالولاء لا كله بالولاء كما قيل انظر عبق (قوله في قبض ما حل) اى واما اذا تنازعا في قبض المؤجل الذى لم يحل فقال ابن فرحون القول قولها سواء وقع التنازع فيه قبل البناء او بعده اه بن (قوله فقبل البناء القول قولها) اى انها لم تقبضه بيمين منها ان كانت رشيدة والا فوليها هو الذى يحلف فان نكل وليها غرم لها لاضاعته بنكوله ما حل من الصداق (قوله قيد) اى قيد قبول قوله (قوله بان لا يتأخر) اى قبض الصداق عن البناء في العرف (قوله بتقديمه) أى على البناء (قوله لكن بيمين) اى لان العرف كشاهد واحد لها (قوله والا فالقول لها) أى بيمين وهذا هو المعتمد وقال سحنون القول قوله (قوله انه دفع قبله) اى لان البناء مقو لدعواه القبض حيث حصل بعد القبض (قوله فان ادعى بعد البناء انه دفعه لها بعده فالقول لها) أى بيمين لانه اقر بدين في ذمته واقر بان البناء غرم قوله حيث حصل قبل القبض (قوله وان تنازع الزوجان الخ) اعلم ان مثل الزوجين القريبان كرجل ساكن مع محرمه او مع امرأة اجنبية وتنازع معها في متاع البيت ولا بينة لهما في جميع الصور اه عدوى (قوله قبل البناء الخ) وسواء كان تنازعهما حال كونهما في عصمته قبل الطلاق او بعده كانا حرين او رقيقين او مختلفين (قوله والا فلا يقبل قولها) اى والا بان كان في حوزه الخاص به وادعاه فلا يقبل قولها او كانت معروفة بالفقر وادعت ما تزيد قيمته على ما قبض من صداقها فلا يقبل قولها فيما زادت قيمته على المقبوض من صداقها فقول الشارح فيما زاد على صداقها اى فيما زاد على المقبوض منه (قوله بل للرجال فقط) اى كالسلاح وآلة الفلاحة والآلات الحرف التى شأن الرجال تعاطيها (قوله كالطشت والاوانى) اى والامتعة والطرز يج وخواتم الذهب بالنسبة للبلاد التى يلبسها فيها الرجال والنساء (قوله الا ان يكون في حوزها الاخص) اى وكذلك اذا كان لا يشبه ان تملكه لفقره فلا يقبل قوله ويكون للمرأة (قوله ولها الغزل) اى بيمينها وقوله اذا تنازعا فيه اى قبل الطلاق او بعده والحال انه في البيت ولا بينة لاحدهما به وانما قضى لها به لانه من فعل النساء غالبا وهذا ما لم يكن من الحاكة واشبه غزله غزلها والا كان له خاصة لانه مشترك (قوله ودفع لها اجرة نسجها) الذى نقله المواق عن مالك ان المرأة تكلف بالبينة ان الغزل لها فان اقامتها اختصت بالشقة والا كانا شريكين وقال ابن القاسم الثوب للمرأة وعلى الرجل اثبات ان الغزل او الكتان له فان اقام بذلك بينة كانا شريكين واعترض على المصنف بان قوله وان نسجت الخ مخالف لقوله قبل ولها الغزل لانه فيما مر ادعت ان الغزل الذى في البيت لها فقبل قولها وهنا ادعت ذلك فلم يقبل قولها واجاب بعضهم بحمل الاول على من صنعتها الغزل وما هنا على انه غير صنعتها وانه صنعتها او صنعة الرجل واجاب بهرام بان ما مر قول ابن القاسم وقال هنا ان الشقة للمرأة ويكلف الرجل بينة ان الغزل له فان اقامها كانا شريكين كما مر وما هنا قول مالك وقال فيما تقدم القول للزوج (قوله وان اقام الخ) حاصله انهما اذا تنازعا فيما هو معتاد للنساء وادعاه كل منهما لنفسه واقام الرجل بينة تشهد انه اشتراه حلف وقضى له به وحلفه مقيد بقيدين ان تشهد البينة انه اشتراه من غيرها والا قضى له به بمجرد شهادة

البينة

البينة انه اشتراه منها من غير يمين وان تشهد البينة انه اشتراه فقط فلو شهدت انه ورثها او وهب له او اشتراه لنفسه قضى له به من غير يمين (قوله فهو له بلا يمين) أى كما انه لو شهدت له البينة انه اشتراه من غيرها لنفسه فلا يمين (قوله وفى حلفها تأويلان) أى وورثة كل من الزوجين بمنزلته فى الحلف لكن يحلفون على نفى العلم لا على البت (قوله الوليمة) مأخوذة من الولم وهو الاجتماع لاجتماع الزوجين عند فعلها أى فى الزوجية وان لم يجتمعا بالفعل او المراد لاجتماعهما بالفعل لان الاولى ان تكون الوليمة بعد الدخول اولاجتماع الناس لها ولا يقال ان تلك العلة موجودة فى غيرها لان علة التسمية لا تقتضى التسمية (قوله طعام العرس خاصة) أى ولا تقع على غيره الا بقيد كان يقال وليمة الختان واما ان طعام الختان يقال له اعذار وطعام القادم من سفر يقال له نقيعة وطعام النفاس يقال له خرس بضم الخاء وسكون الراء والطعام الذى يعمل للجيران والاصحاب لاجل المودة يقال له مأدبة بضم الدال وفتحها وطعام بناء الدور يقال له وكيرة والطعام الذى يصنع فى سابع الولادة يقال له عقيقة والطعام الذى يصنع عند حفظ القرآن يقال له حذاقة ووجوب اجابة الدعوة والحضور انما هو لوليمة العرس واما ما عداها فحضوره مكروه الا العقيقة فمندوب كذا فى الشامل والذى لابن رشد فى المقدمات ان حضوركلها مباح الا وليمة العرس فحضورها واجب والا العقيقة فمندوب والمأدبة اذا فعلت لايناس الجار ومودته فمندوب ايضا واما اذا فعلت للفخار والمحمدة فحضورها مكروه (قوله مندوبة) وقيل انها واجبة يقضى بها على الزوج وهو ما صححه المصنف سابقا وقد تقدم انه ضعيف (قوله فلا يقضى بها) اى للزوجة على الزوج (قوله بعد البناء) ظرف لمقدر اى ووقتها بعد البناء كما عبر به ابن الحاجب وما ذكره من كونها بعد البناء هو المشهور وهو قول مالك ارى ان يولم بعد البناء وقيل قبل البناء افضل وكلام مالك يحتمل ان يكون قاله لمن فاتته قبل البناء لان الوليمة لاشهار النكاح واشهاره قبل البناء افضل انظر المواق عند قوله وصحح القضاء بالوليمة اه بن قال البدر الذى يظهر من كلام ابن عرفة ان غايتها السابع بعد البناء فبعد السابع كانت الاجابة مندوبة لا واجبة (قوله لم تكن وليمة شرعا) اى لكونها وقعت قبل وقتها (قوله فان فعلت قبل اجزأت) اى لان غاية ما فيه انها فعلت فى غير وقتها المستحب وعلى هذا فقول المصنف ووقتها بعد البناء المراد وقتها الذى يستحب فعلها فيه لا الذى يتحتم فعلها فيه اه وظاهر كلام المصنف استحباب الوليمة ولو ماتت المرأة او طلقت (قوله الا ان يكون المدعو ثانيا الخ) واذا كررت كذلك ودعى انسان فى اول يوم واجاب ثم دعى ثانى يوم فلا تجب عليه الاجابة بخلاف ما اذا دعى غيره وما فى بعض التقارير من ان الواقعة بعد اليوم الاول فهى غير وليمة قطعا لا يسلم اه تقرير شيخنا عدوى (قوله ولو بكتاب) اى هذا اذا كانت الدعوى مباشرة بان قال صاحب العرس تأتى عندنا وقت كذا بل ولو كانت بكتاب الخ (قوله لانهم معينون حكما) الاولى لان كل واحد معين ضمنا (قوله الا ان يقول انا صائم) حاصله ان محل وجوب الاجابة على الصائم ما لم يبين الصائم له وقت الدعوة انه صائم بالفعل وكان وقت الاجتماع والانصراف قبل الغروب والا فلا تجب اجابته (قوله لا مردينى) يفهم من التعليل انه لو حضر من يتأذى من رؤيته او من مخاطبته لاجل حظ نفس لا لضرر يحصل له منه فانه لا يباح له التخلف لذلك (قوله يجلس هو او غيره بحضرته) أى سواء كان الجلوس فوقه مباشرة اوكان الجلوس فوقه من فوق حائل كان الحائل كثيفا او خفيفا كذا فى خش وعبق قال بن وانظر هذا مع ما ذكره البرزلى فقد ذكر ان مما حكى له شيخه البطرنى ان سيدى محمد البرجانى كان يجلس على فرش الحرير اذا جعل عليها حائل واجازها

البرزلي على مسئلة المغشي وعلى مسئلة ما اذا فرش على النجس ثوب طاهر وصلى عليه نقله عنه الشيخ ابو زيد الفاسي (قوله من غوان) جمع غانية بمعنى مغنية اى اذا كان غناها يثير شهوة اوكان بكلام قبيح اوكان بآلة لان سماع الغنى انما يحرم اذا وجد واحد من هذه الامور الثلاثة والا كان مكروها فقط ان كان من النساء لا من الرجال (قوله من نحو قشر بطيخ) لانه اذا نشف تقطع وفي عبق نقلا عن ح انه يستثنى من المحرم تصوير لعبة على هيئة بنت صغيرة لتلعب بها البنات الصغار فانه جائز ويجوز بيعهن وشراؤهن لتدريب البنات على تربية الاولاد (قوله بخلاف ناقص عضو) مثله ما اذا كان مخروق البطن كما قال شيخنا العدوى (قوله فتسقط الاجابة مع ما ذكر) اى من حضور من يتأذى به ووجود منكر في المجلس وصور حيوان كاملة ذات ظل (قوله في ذى هيئة) اى معه ففي بمعنى مع والمعنى ولو كان اللعب المباح واقعا في حضرة ذى هيئة (قوله على الاصح) اى لقول القاضي ابو بكر الحق الجواز ومقابل الاصح رواية ابن وهب لا ينبغي لذى هيئة ان يحضر موضعا فيه لهو وانما كان الاول اصح لان النبي صلى الله عليه وسلم حضر ضرب الدف ولا يصح ان ذا الهيئة اعلم واهيب من النبي صلى الله عليه وسلم (قوله كمشي على حبل الخ) انما منع ذلك ونحوه كالنط من الطارة واللعب بالسيف للخطر والغرر في السلامة لكن جرت العادة الآن بالسلامة وفي بن عن ابن رشد الا المشهور ان عمل ذلك وحضوره جائز للرجال والنساء وهو قول مالك وابن القاسم غاية الامر انه يكره لذى الهيئة ان يحضر اللعب (قوله وكثرة زحام) عطف على فاعل يحضر مضمنا معنى يوجد أى ان لم يوجد من يتأذى به وكثرة زحام او معمول لمقدر عطف على يحضر اى ولم يكن كثرة زحام على طريقة علفتها تبنا وماء باردا والى الثاني اشار الشارح بقوله ولم يكن هناك كثرة زحام (قوله وغلق باب دونه) اى عنده اى عند حضوره (قوله فان علم ذلك) اى فان علم ان الباب يغلق عند حضوره ولولمشاورة جاز التخلف لما في ذلك من الحطة ومنه يؤخذ اباحة التخلف لمن يلحقه حطة بارتفاع آخر عليه من غير موجب كما قرره شيخنا (تنبيه) ومن جملة ما يسقط الاجابة عليه بفوات الجمعة اذا ذهب وكون الطريق اوالبيت به نساء واقفات يتفرجن على الداخل وكون الداعي جميلا وعنده جميل ويعلم المدعو انه اذا حضر يحصل له منه لذة وكون الداعي امرأة غير محرم اوخنثى وكون المدعو جميلا يعلم انه اذا ذهب يخشى منه الافتتان فلا تجب عليه الاجابة وكذا اذا كانت الوليمة لغير مسلم فلا تجب اجابته ولو كان الداعي مسلما ولا تحرم ايضا ما لم يلزم على اجابته التكلم في حقه والاحرم وكذا اذا كان في البيت كلب لا يحل اقتناؤه اوكان في الطعام شبهة كطعام مكاس اوخص بالدعوة الاغنياء فلا تجب عليهم الاجابة اه تقرير شيخنا عدوى (قوله وفي وجوب اكل المفطر) اى قدر ما يطيب به خاطر رب الوليمة (قوله تردد للباجي) اى تحيير له حيث قال لم ار لاصحابنا فيه نصا جليا واعترضه ابن عرفة برواية محمد عليه ان يجيب وان لم يأكل وبقول الرسالة وانت في الاكل بالخيار الجزولي وفي الترمذي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من دعى فليجب فان شاء طعم وان شاء ترك اه ابن رشد الاكل مستحب لقوله عليه الصلاة والسلام فان كان مفطرا فليأكل وان كان صائما فليصل اى يدع وحمل مالك الامر على الندب للحديث المتقدم لان اعمال الحديثين اولى من طرح احدهما (قوله ولا يدخل) اى محل الوليمة (قوله اى يحرم عليه الدخول) اى سواء اكل اولم يأكل وقوله الا باذن اى في الدخول (قوله فلا يحرم) اى لا يحرم دخوله ولا اكله لانه مدعو حكما بدعوى متبوعه (قوله وكره نثر اللوز) اى على الارض وقوله للنهبة اى لاجل الانتهاب اى وما احضاره في اناء من غير نثر

فان

فان خص به اعيان الناس دون غيرهم حرم وان كان يأكل منه جميع الناس بهذه دارة فهو جائز (قوله لا الغربال) عطف على فاعل كره اى كره نثر اللوز لا يكره الغربال اى الطبل به فى العرس بل يستحب لقوله عليه الصلاة والسلام اعلنوا النكاح واضربوا عليه بالدف وأما فى غير العرس كالختان والولادة فالمشهور عدم جواز ضربه ومقابل المشهور جوازه فى كل فرح للمسلمين ثم ان ظاهر المصنف جواز الضرب به فى العرس ولو كان فيه صراصر وهو ما ذكره القرطبى وقيل محل الجواز اذا لم يكن فيه صراصر أو جرس والا حرم وهو ما فى المدخل واعتمد الاول عج واعتمد الثانى اللقانى كذا فى ع ق واعترضه بن بان الذى نقله ح عن القرطبى وصاحب المدخل وغيرهما حرمة ذى الصراصر وهو الصواب لما فيها من زيادة الاضطراب (قوله اى الدف المعروف بالطار) قال ابن عرفة هو المسمى عندنا بالبندير قال بن مقتضى كلامه ولو كان فيه اوتار لانه لا يباشرها بالقرع بالاصابع كالعود ونحوه من الآلات الوترية زروق رأيت اهل الدين ببلاد نابته كلمون فى أوتاره ولم اقف فيه على شئ (قوله ولا يكره ولو لرجل) اى ولا يكره الطبل به ولو كان الطبل صادرا من رجل خلافا للاصبغ القائل بالمنع به وانما يجوز للنساء (قوله وهو الطبل الكبير الخ) وقيل انه الطبل خاناه وهو طبلان متلاصقان احدهما اكبر من الآخر وهو المسمى بالنقرزان وقال ميارة هو طبل صغير طويل العنق مجلد من جهة واحدة وهو المعروف الآن بالدربكة وفى الحديث بالكوبة والقرطبة (قوله وكراهتهما الخ) المعتمد من الاقوال الثلاثة اولها وهو قول ابن حبيب والحاصل ان الطبل بجميع انواعه يجوز فى النكاح مالم يكن فيه صراصر أو ولو كان فيه على ما مر من الخلاف واما فى غير النكاح فلا يجوز شئ منه اتفاقا فى غير الدف وعلى المشهور بالنسبة للدف اه تقرير شيخنا عدوى (قوله ويجوز الزمارة والبوق) أى يجوز التزمير بهما فى النكاح واما فى غيره فحرام ثم ظاهر كلام المصنف سواء كان التزمير بهما كثيرا او يسيرا مع ان ابن كنانة قيد الجواز بما اذا كان التزمير يسيرا والا حرم فعلى المصنف المؤاخذة فى اطلاقه ثم بعد هذا فعج اعتمد كلام ابن كنانة مع التقييد والشيخ ابراهيم اللقانى قد ضعفه وجزم بالحرمة ولو كان التزمير بهما يسيرا (قوله فالراجح حرمتها الخ) مقابله ما قاله بعضهم من جوازها فى النكاح خاصة وهو ضعيف (فصل انما يجب القسم للزوجات فى المبيت) (قوله للزوجات المطيقات) أى بالغات أم لا صحيحة كانت الزوجة او مريضة وقوله للزوجات فى المبيت هذا هو المحصور فيه فالمعنى لا يجب القسم لاحد فى شئ الا للزوجات فى المبيت فهو على حد ما ضرب الا زيد عمرا اى ما ضرب احدا احدا الا زيد عمرا وقوله لا للسرارى قال فى المدونة وله ان يقيم عند ام ولده ما شاء مالم يضر بالزوجة قال ح أى بأن يزيد السرية على الزوجة ابن عرفة ابن شاس لا يجب القسم بين المستولدات وبين الاماء ولا بينهن وبين المنكوحات (قوله كالوطء والفقه) اى والميل القلبى (قوله كمحرمة ومظاهر) منها مثل للامتناع شرعا بمثالين يعلم انه لا فرق بين ان يكون سبب الامتناع منه كالظهار او منها كالاحرام (قوله لا فى الوطء اى ولا فى النفقة ولا فى الكسوة وانما لكل ما يليق بها وله ان يوسع على من شاء منهن زيدة على ما يليق بمثلها قال ابن عرفة ابن رشد مذهب مالك واصحابه انه ان اقام لكل واحدة بما يجب لها بقدر حالها فلا حرج عليه ان يوسع على من شاء منهن بما شاء وقال ابن نافع يجب العدل بينهن فى ماله بعد اقامته لكل واحدة بما يجب لها والاول اظهر اه ح (قوله الا لاضرار) استثناء من محذوف أى لا يجب القسم فى الوطء فى سائر احواله الا لاضرار فيجب القسم فيه بمعنى التشريك على الوجه الذى لا يضر وان لم يستويا فيه (قوله اى قصد ضرر) حصل ضرر بالفعل أم لا (قوله ككفه عنها بعد ميله للجماع) أى لها اولغيرها

وهذا مثال للاضرار لان الكف المذكور يحمل على قصد الضرر وان لم يقصده فى نفس الامر ولا يقال هذا يخالف ما مر من ان الممنوع قصد الضرر لأن الممنوع قصد الضرر حقيقة او حكما بالحمل عليه وان لم يحصل ضرر بالفعل وظاهره انه يمنع وان لم يطأ الاخرى بعد الكف المذكور (**قوله لا لعافية**) أى لا لتوفر عافية (**قوله لانه من باب خطاب الوضع**) ظاهره ان الضمير راجع لوجوب الاطافة لان هذا علة لقول المصنف وعلى ولى المجنون اطافته وفيه نظر لان وجوب الاطافة من خطاب التكليف والحاصل ان جعل تزوج المجنون بعدد من النساء سببا فى وجوب الاطافة على الولى خطاب وضع ووجوب الاطافة على الولى خطاب تكليف اه عدوى (**قوله وعند من شاء الاقامة عندها**) اى لرفقها به فى تمريضه لا لميله لها فتمنع الاقامة عندها ثم اذا صح ابتدأ القسم قاله عبق (**قوله ان ظلم فيه**) أى بأن بات عند احدى الضرتين ليلتين ليلتها وليلة ضرتها حيفا وكذا اذا بات عند احدى الضرتين ليلتها وبات الليلة الثانية فى المسجد لغير عذر (**قوله فليس ان فاتت ليلتها ليلة عوضها**) أى لان القصد من القسم دفع الضرر الحاصل وتحصين المرأة وذلك يفوت بفوات زمانه (**قوله ولا يحاسب بها**) اى ولا يحاسبه بخدمة ما أبق فيه (**قوله فليس للشريك الآخر الخ**) هذا واضح حيث حصل من الشريكين فى خدمة العبد قسمة مهايأة واما اذا لم يحصل قسمة أصلا كان ما عمل لهما وما أبق عليهما (**قوله وندب الابتداء بالليل**) اى ما لم يقدم من سفره فانه يخير فى النزول عند ايتهما شاء فى أى وقت قدم فيه ولا يتعين النزول عند من كان ذلك اليوم يومها على المعتمد وانما يستحب فقط لاجل ان يكمل له يومها كما قال ابن حبيب اه عدوى ثم ان ما ذكره المصنف من ندب الابتداء بالليل اعتمد فيه على ظاهر قول الباجى والاظهر من قول اصحابنا ان يبدأ بالليل اه نقله المواق وبه يرد على من قال ليس فى نصوصهم الا التخيير اه بن (**قوله سواء كان له اماء أم لا**) أى ما لم يقصد الضرر بعدم المبيت عندها والا حرم (**قوله فان شكت الوحدة**) اى فى الليل او النهار وقوله ضمت الى جماعة أى لتسكن معهم للائتناس (**قوله ما لم يكن تزوجها على ذلك**) اى على ان تسكن وحدها فان كان تزوجها على ذلك لم يلزمه أن يضمها لجماعة وظاهره ولو حصل لها الضرر بالوحدة وليس كذلك بل الظاهر ان محل ذلك ما لم يظن ضررها بالوحدة واعلم ان ما قاله المصنف خلاف قول ابن عرفة الاظهر وجوب البيات عند الواحدة او يأتى لها بامرأة ترضى بياتها عندها لان تركها وحدها ضرر وربما تعين عليه زمن خوف المحارب والاظهر التفصيل بين ان يكون عندها ثبات بحيث لا يخشى عليها فى بياتها وحدها فلا يجب البيات عندها والا فيجب اه عدوى (**قوله والتسوية بينهما فيه**) اى خلافا لمن قال للزوجة الحرة يومان وللزوجة الامة يوم وصرح المصنف بهذا للرد على ذلك المخالف وان علم من قوله للزوجات (**قوله وقضى للبكر بسبع**) اى اذا تزوجها على غيرها وكذا يقال فى الثيب وهذا هو المشهور ومقابله ان البكر يقضى لها بسبع والثيب بثلاث مطلقا تزوجها على غيرها ام لا وانما قضى للبكر بسبع ازالة للوحشة والائتلاف وزيدت البكر لان حياءها أكثر فتحتاج لامهال وجبر وتأنّ والثيب قد جربت الرجال الا انها استحدثت الصحبة فأكرمت بزيادة الوصلة وهى الثلاث (تنبيه) قال فى التوضيح اختلف هل يخرج للصلاة وقضاء حوائجه اولا يخرج واما الجمعة فهى عليه واجبة اه واختار اللخمى انه لا يخرج لصلاة ولا لقضاء حوائجه لان على المرأة فى خروجه وصما نقله عنه ابن عرفة وصحح فى الشامل مقابله فقال وله التصرف فى قضاء حوائجه على الاصح اه بن (**قوله وللثيب بثلاث**) اى متوالية من الليالى يخصها بها ولو امة يتزوجها على حرة فلو زفت له امرأتان فى ليلة فقال اللخمى عن ابن عبد

الحكم يقرع بينهما وقبله عبد الحق واللخمي وروى علي عن مالك ان الحق للزوج فهو مخير دون قرعة قال ابن عرفة قلت الاظهر انه ان سبقت احداهما بالدعاء للبناء قدمت والا فسابقة العقد وان عقد تا معا فالقرعة قال عج واذا اوجبت القرعة تقديم احداهما فانها تقدم بما يقضى لها به من سبع ان كانت بكرا أو ثلاث ان كانت ثيبا ثم يقضى للاخرى بالسبع او الثلاث ومثل هذا يجرى في قول ابن عرفة وليس المراد ان من اوجبت لها القرعة التقديم تقدم في البداءة بليلة على الاخرى ثم يبيت الليلة الثانية عند الاخرى وهكذا اه من بن (قوله ان طلبتها) أي على المشهور خلافا لمن قال انها تجاب (قوله لكان اشمل) قد يجاب بان المصنف انما اقتصر على الثيب لما فيها من الخلاف واما البكر فلا تجاب لمطالبته من الزيادة اتفاقا (قوله في يومها) المراد باليوم مطلق الزمن الصادق باليوم والليلة لانه يكمل في القسم لكل واحدة من نسائه يوما وليلة (قوله الا لحاجة فيجوز) أي الدخول سواء كان في الليل أو النهار كما قال ابن ناجي مخالفا لشيخه البرزلي في تخصيصه الجواز بالنهار واذا دخل لحاجة فلا يقيم عند من دخل لها الا لعذر لا بد منه كاقتضاء دين منها او تجرلها (قوله ولو امكنه الاستنابة) هذا هو المذهب خلافا لمن قال لا يدخل لحاجة الا اذا تعسرت الاستنابة (تنبيه) يجوز للرجل وضع ثيابه عند واحدة دون الاخرى لغير ميل ولا اضرار واذا دخلت عليه غير صاحبة النوبة في بيت صاحبتها فلا يلزمه الخروج ولا اخراجها نعم لا يستمتع بها ولصاحبة النوبة منع ضرتها من الدخول عندها مطلقا كما ان له المنع ولا يجب عليه كذا استظهره عج (قوله اى الايثار) هو بمعنى التفضيل أى تفضيلها عليها في المبيت بأن يبيت عند واحدة دائما او ليلتين والاخرى ليلة (قوله برضاها) اى برضى الضرة الاخرى (قوله كاعطائها على امساكها) الظاهر ان الضمير يعود على النوبة وان المصنف اشار به لقوله في التوضيح ولو طلب اذنها في ايثار غيرها فلم تأذن له فخيرها بين الطلاق والايثار فأذنت له بسبب ذلك ففي ذلك قولان اه فلعله ترجح عنده القول بالجواز فاقتصر عليه هنا اه بن ويؤيد الجواز قصة سودة لما كبرت وهبت ليلتها لعائشة على ان يمسكها على ذلك (قوله مضاف للفاعل) اى كان تعطي الزوجة زوجها شيئا على ان يمسكها الزوج (قوله ويجوز العكس) اى بأن يجعل المصدر الاول مضافا للمفعول والثاني مضافا للفاعل اى كان يعطي الزوج زوجته شيأ على ان تمسكه اى تحسن عشرته (قوله وشراء يومها منها) اعتمد المصنف في الجواز هنا قول ابن عبد السلام اختلف في بيعها اليوم واليومين والاقرب الجواز اذ لا مانع منه ونقله في التوضيح فلا يقدح فيه ما نقل عن ابن رشد من الكراهة وفي تسمية هذا شراء مسامحة بل هذا اسقاط حق لان المبيع لا بد ان يكون متمولا ان قلت ان قوله وشراء يومها بعوض مكرر مع قوله وجاز الاثرة عليها بشيء قلت لا تكرار لان ما تقدم لم يدخلا على عقدة محتوية على عوض وما هنا دخلا على ذلك او ان ما تقدم اسقاط لما لا غاية له بخلاف ما هنا فان الاسقاط لمدة معينة تأمل (قوله والمراد) اى بقوله يومها زمنا معينا اى قليلا لا كثيرا فلا يجوز كذا قال بعضهم وقال الشيخ احمد الزرقاني يجوز شراء النوبة ولو على الدوام (قوله والسلام عليها) اى على الضرة في يوم الاخرى ولا بأس بأكل ما بعثته اليه عند ضرتها اذا كان الاكل عند الباب لا في بيت الاخرى فيكره على الظاهر لما فيه من اذيتها كذا قرر شيخنا (قوله وجاز البيات عند ضرتها) اذا اغلقت بابها دونه وهل يجوز وطء من بات عندها وهو ما اعتمده عج أو لا يجوز اقتصارا على قدر الضرورة وهو ما لغيره (قوله في ليلتها) أي الضرة الاخرى وقوله ان اغلقت اى صاحبة الليلة وقوله فان قدر أى على البيات بحجرتها وقوله لم يذهب أى لضرتها وظاهره كانت

ظالمة أو مظلومة وهو كذلك على المعتمد وقوله بذلك أي بغلقها الباب دونه (قوله وجاز برضاهن الزيادة على يوم وليلة) اي وكذا يجوز تنصيف ذلك الزمن برضاهن فان لم يرضيا بالزيادة ولا بالتنقيص وجب القسم بيوم وليلة ولا يجوز تنصيف ذلك الزمان ومحل هذا اذا كانتا ببلد واحدة أو في بلدين في حكم الواحدة بأن كان يرتفق اهل كل منهما بأهل الاخرى واما اذا كانتا ببلدين متباعدتين فلا بأس بالقسم بالجمعة والشهر بما لا ضرر عليه فيه (قوله منزلين مستقلين) اي كل احد منهما مستقل بمنافعه من مطبخ ومرحاض وغيرهما (قوله والراجح الخ) بل قد اعترض الشيخ أحمد بابا ما ذكره المصنف بأنه لا نص في كلامهم يوافقه بل نصوص المذهب تدل على ان له جبرهن على ذلك حيث كان كل منزل مستقلا بمنافعه والجواز برضاهما اه وحيث لم يكن كل منزل مستقلا بأن كان للمنزلين مرحاض واحد او مطبخ واحد او في شيء آخر وهو ما اذا أراد سكناهما في منزل واحد وقد ذكر في التوضيح انه لا يجوز وان رضيتا اه اعترضه الشيخ احمد بابا أيضا بأن النصوص تدل على جواز سكناهما بمنزل واحد ان رضيتا ولا يقال جمعهما في منزل واحد يستلزم وطء احداهما بحضرة الاخرى لانه يمكن ان يطأها في غيبة الاخرى قال بن وقد بحثت كثيرا عن النصوص فلم احد ما يشهد للمصنف غير انه تبع ابن عبد السلام (تنبيه) ذكر شيخنا انها لا تجاب بعد رضاها بسكناها مع ضرتها او مع اهله في دار لسكناها وحدها (قوله ولو رضيتا) اي ولو كانتا مستورتي العورة على المعتمد كما يفيده التعليل الذي ذكره الشارح خلافا لما يفيده كلام عبق وشب من الجواز اذا استترا كما قرره شيخنا (قوله لانه مظنة الاطلاع على العورة) أي لانه مظنة لنظر كل واحدة من الضرتين لعورة الاخرى ولا يقال هذا يقتضي منع دخول النساء الحمام مؤتزرات بعضهن مع بعض لانا نقول ان المرأة يحصل منها التساهل في كشف عورتها اذا كان زوجها حاضرا بخلاف ما اذا لم يكن حاضرا فلا يحصل عندها التساهل ثم ان مقتضى العلة جواز الدخول بالزوجات وكذا الاماء اذا اتصف كل بالعمى وهو المعول عليه خلافا لظاهر المصنف اه عدوي (قوله والاماء كالزوجات) اي على المشهور ومقابله ما نقل عن اسد بن الفرات انه اجاب الامير بجواز دخوله الحمام بجواريه (قوله ولو بلا وطء) رد بلو على ابن الماجشون القائل انما يمنع جمعهما في فراش واحد اذا جمعهما للوطء واما جمعهما بلا وطء فهو مكروه (قوله وفي منع جمع الامتين بملك) في فراش واحد اي نظرا للاصل العبرة (قوله قولان) اي لمالك والمنع هو الظاهر اه خش ولعبد الملك بن الماجشون قول بالاباحة وهو ضعيف (قوله وان وهبت نوبتها من ضرة كان له المنع) قال عبق وانظر مفهوم الهبة كالشراء السابق في قوله وشراء يومها هل هو كذلك له المنع اولا لضرورة العوضية قال بن والظاهر انه له المنع في الشراء كالهبة لوجود العلة المذكورة وهو انه قد يكون له غرض في البائعة اذ الحق له واذا منع فلا تلزمه العوضية (قوله وليس له جعلها) اي جعل النوبة الموهوبة (قوله بخلاف هبتها نوبتها منه) ولا يختص بها واما لو باعت نوبتها منه ففي عج انه لا يختص بها كهبتها منه وذكر الشيخ أحمد الزرقاني وكذا الشيخ احمد بابا انه يختص بها فيخص بها من شاء وانه ليس كالهبة وصرح به ابن عرفة وسماع القرينين يدل على ذلك انظره في بن وقد مشى شارحنا فيما مر على هذا القول (قوله فاذا كانت) اي الواهبة هي التالية الخ (قوله ولها الرجوع فيما وهبته لزوجها او ضرتها) اي سواء كانت الهبة مقيدة بوقت اولا وقوله اي للواهبة اي وكذا من باعت نوبتها للعلة المذكورة (قوله اي اراد السفر) اي لتجارة او غيرها (قوله وهو اختيار ابن القاسم) اي من اقوال اربعة لمالك وهي الاختيار مطلقا القرعة

مطلقا

مطلقا الاقراع في الحج والغزو فقط لان المشاحة تعظم في سفر القربات الاقراع في الغزو فقط لان الغزو تشتد الرغبة فيه لرجاء فضل الشهادة قراعلم ان المدونة قالت ان اراد الزوج سفرا اختار من نسائه واحدة للسفر معه فبعضهم ابقاها على ظاهرها من الاختيار مطلقا وبعضهم حملها على ما اذا كان السفر لغير الحج والغزو واما لهما فيقرع فيهما وظاهر الذخيرة يدل على ان هذا هو المشهور (قوله ووعظ الزوج) أي اذا لم يبلغ نشوزها الامام او بلغه ورجى صلاحها على يد زوجها والا وعظها الامام (قوله او خرجت بلا اذن لمحل الخ) اى وعجز عن ردها لمحل طاعته فان قدر على ردها بصلحها فلا تكون ناشزا و يجب لها حينئذ النفقة بخلاف الناشز فلا نفقة لها قاله شيخنا العدوى (قوله بما يلين القلب) اى من الثواب والعقاب المترتبين على طاعته ومخالفته (قوله ثم هجرها) أى ثم ان لم يفد وعظ الزوج أو الامام هجرها زوجها وغايته الاولى منه شهر ولا يبلغ به أربعة اشهر كما في القرطبي (قوله ضربا غير مبرح) بكسر الراء المشددة اسم فاعل من برح به الامر تبريحا شق عليه فالضرب المبرح هو الشاق وان ضربها فادعت العداء وادعى الادب فانها تصدق وحينئذ فيعزره الحاكم على ذلك العداء مالم يكن الزوج معروفا بالصلاح والا قبل قوله انظر بن (قوله و يفعل ماعدا الضرب الخ) حاصله انه يعظها ان جزم بالافادة او ظنها او شك فيها فان جزم او ظن عدمها هجرها ان جزم بالافادة او ظنها او شك فيها فان جزم او ظن عدمها ضربها ان جزم بالافادة او ظنها لا ان شك فيها (قوله ولولم يظن افادته) لايقال هما من الامر بالمعروف والنهى عن المنكر و يشترط فيهما ظن الافادة لانا نقول بل هما من باب رفع الشخص الضرر عن نفسه بدليل ان في الآية تقدير مضاف وهي واللاتى تخافون نشوزهن اى ضرر نشوزهن (قوله وبتعديه عليها) اى بأن كان يضاررها بالهجر او الضرب او الشتم وقوله زجره الحاكم اى اذا رفعت امرها اليه واثبتت تعدى الزوج واختارت البقاء معه (قوله ثم ضرب على ما تقدم الخ) الحاصل انه يعظه اولا ان جزم بالافادة او ظنها او شك فيها فان لم يفد ذلك ضربه ان جزم بالافادة او ظنها وهذه الطريقة ظاهرة النقل وهناك طريقة أخرى يعظه اولا فان لم يفد امرها بهجره فان لم يفد ضربه والطريقتان على حد سواء ولكن الظاهر الثانية لان هجرها له فيه مشقة عليه بل ربما كان أضر عليه من الضرب وما ذكره المصنف من انه اذا ثبت تعديه عليها يزجره الحاكم ثم يضربه حيث لم ترد التطليق منه بل ارادت زجره وابقاءها معه فلا ينافي قوله الآتى ولها التطليق بالضرر ولو لم تشهد البينة بتكرره (قوله فان لم يثبت فالوعظ فقط) فهذه اقسام ثلاثة وهي ما اذا كان التعدى من الزوج او من الزوجة أو منهما واشار المصنف للقسم الرابع بقوله وان اشكل الخ (قوله وهم من تقبل شهادتهم) أى لا الاولياء اصحاب الكرامات (قوله ان لم تكن بينهم) أى فان كانت بينهم من أول الامر فانهم يوصون على النظر في حالهما ليعلم من عنده ظلم منهما (قوله وعجزا عن اثباته) أى الضرر واما اذا اثبتاه فقد تقدم حكمه من انه يعظهما ثم يضربهما (قوله أى بعد تسكينهما بين قوم صالحين الخ) وعلى هذا فقوله وان اشكل عطف على مقدر اى فان اتضح الحال فعل ما قدمناه عند ثبوت ضررها وضرره ما فان استمر الاشكال بعث الخ (قوله من اهلهما ان امكن) أى لان الاقارب اعرف ببواطن الاحوال واطيب للصلاح ونفوس الزوجين اسكن اليهما فيبرزان لهما ما في ضمائرهما من الحب والبغض وارادة فرقة او الصحبة (قوله مع الامكان) اى امكان الاهلين وقوله فان بعثهما أى الاجنبيين مع امكان الاهلين (قوله فلا ينقض حكمهما) اى بالطلاق مجانا او على مال (قوله تردد) اى تحير للخمى والظاهر نقض الحكم لان ظاهر الآية ان كونهما من اهلهما مع الوجدان واجب شرط كما في التوضيح

ولا يقال ان ظاهر المصنف عدم البطلان حيث لم يعد ذلك من مبطلات حكمهما الآتية لانا نقول المصنف لم يدع حصر البطلان في الامور الآتية فحكمه بالبطلان بها لا ينافي البطلان بغيرها كما اذا كانا اجنبيين مع وجود الاهل (قوله ضمه) اى لاهل احدهما (قوله يتعين كونهما اجنبيين) أى اذا عدم القريب لقريبه والاول من هذين القولين هو الاوفق لظاهر المصنف لان مفهوم اذا امكن عدم الامكان منهما اومن أحدهما فان لم يمكن بعث اجنبيين (قوله بطلاق) أى بغير مال وقوله او بمال اى في خلع (قوله وسفيه) علم ان السفيه ان كان مولى عليه كان غير عدل وان كان أصلح اهل زمانه لان شرط العدل ان لا يكون مولى عليه وان كان مهملا فان اتصف بما اعتبر في العدل فعدل والافلا فقوله وبطل حكم غير العدل دخل فيه السفيه المولى عليه والمهمل غير العدل وقوله وسفيه ادخل غير المولى عليه الصالح وقوله وامرأة ليس مراده مرأة واحدة وانما مراده وامرأتان لان المرأتين لا يكونان حكمين لان الرجل الواحد لا يكون حكما اه تقرير عدوى (قوله على المذهب) اى لا في الحرمة فقط كما في تت (قوله وغير فقيه بذلك) أى مالم يشاور العلماء بما يحكم به فان حكم بما شاور والعلماء به كان حكمه نافذا (قوله وان لم يرض الزوجان) اى هذا اذا رضى به الزوجان بعد ايقاعه بل وان لم يرضيا به بعد ايقاعه (قوله وان لم يرض الحاكم به) بل ولو كان الطلاق الذي اوقعاه مخالفا لمذهب الحاكم الذي ارسلهما اذ لا يشترط موافقتهما للحاكم في المذهب (قوله وللزوجين) أى وللزوجين ان لم يرضيا به قبل ايقاعه فلهما الاقلاع أى الرجوع عن تحكيمهما وقوله كما يأتي اى على ما يأتي من التفصيل بين كونهما مقامين من طرف الحاكم او الزوجين (قوله وهذا اذا كانا مقامين من جهة الحاكم الخ) اشار بهذا الى ان المبالغة راجعة للامرين أى نفذ طلاقهما وان لم يرض الزوجان ولو كانا مقامين من جهتهما ونفذ طلاقهما وان لم يرض الحاكم ولو كانا مقامين من جهتهما (قوله ولو كانا مقامين من جهتهما) رد بلو ما يتوهم من انهما اذا كانا من جهتهما فانه لا ينفذ اذا لم يرضيا به او الحاكم (قوله لان طريقهما الحكم) اى على المشهور واما على القول بأن طريقهما الوكالة عن الزوجين فلا ينفذ طلاقهما الا اذا رضى به الزوجان بعد ايقاعه لانه قد يدعى احد الزوجين ان ذلك الطلاق خلاف المصلحة واما على القول بأن طريقهما الشهادة عند الحاكم بما علما فلا ينفذ طلاقهما الا اذا رضى به الحاكم ونفذه (قوله عطف على فاعل نفذ) أى فهو مرفوع عطفه على المرفوع ويصح نصبه عطفا على معمول طلاقهما لانه بمعنى تطليق أى نفذ طلاقهما واحدة لا أكثر ويجوز جره بالفتحة مضافا أيضا على معمول طلاق اى تطليقهما واحدة لا أكثر ويجوز نصبه في هذه الحالة عطفا على محل الجار والمجرور ثم ان الاضافة في قوله ونفذ طلاقهما للعهد اى نفذ طلاقهما المعهود شرعا وهو الواحدة فكأنه قال ونفذ طلاقهما واحدة لا أكثر من واحدة فقد وجد شرط العطف بلا وهو ان لا يصدق احد متعاطفيها على الآخر (قوله اى لا ينفذ مازاد على الواحدة الخ) اى والنافذ واحدة فقط والحاصل انه لا يجوز لهما ابتداء ايقاع اكثر من واحدة فاذا اوقعاه فلا ينفذ منه الا واحدة ولذا قال في التهذيب ولا يفرقان بأكثر من واحدة (قوله عن معنى الاصلاح) المراد بالاصلاح ما فيه صلاح وليس المراد بالاصلاح ضد الافتراق وهذا بخلاف قول المصنف الآتي وعليهما الاصلاح (قوله بأن اوقع احدهما واحدة) اى او قال احدهما او وقعنا معا واحدة وقال الآخر او وقعنا معا ثلاثا او اثنتين (قوله وفها التطليق بالضرر) اى لها التطليق طلقة واحدة وتكون بائنة كما في عبق وظاهره ولو كانا غير بالغين كما في خش (قوله كغيرها) اى بقطع الكلام عنها وتوليه وجهه عنها في الفراش

(قوله وفرجة) اى ونزاهات (قوله وتسرع عطف على منعها من حمام) اى لها التطليق بالضرر لا بمنعها من حمام ولا بتسرو تزوج عليها (تنبيه) ليس للزوج منعها من التجر والبيع والشراء حيث كانت لا تخرج ولا تخلو بأجنبي ولا يخشى عليها الفساد بذلك وليس له غلق الباب عليها وان حلف ليضربنها لا يجبر على الضرب الذى لم تستوجبه ولا يعول على ما ذكره بعضهم من الجبر كذا قرر شيخنا (قوله ومتى شهدت بينة) أى وهى هنا رجلان لا رجل وامرأتان ولا احدهما مع اليمين كما فى البدر (قوله ولولم تشهد البينة بتكرره) بل شهدت بانه حصل لها مرة واحدة فلها التطليق بها على المشهور (قوله هل يطلق الحاكم) افاد بعضهم هنا ان الحاكم يأمرها اولا بالطلاق فان امتنع فانه يجرى القولان (قوله وعليهم الاصلاح) أى يجب عليهما فى مبدأ الامر ان يصلحا بين الزوجين بكل وجه امكنهما لاجل الالفة وحسن العشرة وذلك بأن يخلو كل واحد منهما بقريبه ويسأله عما كره من صاحبه ويقول له ان كان لك حاجة فى صاحبك رددناه لما تختار معه (قوله فان اساء الزوج) اى فان تبين تحقيقا ان الاساءة من الزوج (قوله ائتمناه عليها) أى ان رأيا به صلاحا (قوله او خالعاه) أو فيه للتنويع بحسب نظر يهما قاله شيخنا العدوى (قوله ولوغلبت من احدهما) اى هذا اذا استويا فيها او جهل الحال بل ولو غلبت من احدهما والذى فى المج ان محل الخلاف اذا استوت اساءتهما والا اعتبر الزائد (قوله بلا خلع) التعين منصب على قوله بلا خلع واما الطلاق فهو بارادة الزوجين وقوله اولهما اللام بمعنى على كما فى الشيخ احمد الزرقانى أى او عليهما ان يخالعا بالنظر اه شيخنا عدوى فان قلت ان كلام المصنف هنا يفيد انه يجوز للحكمين الطلاق ابتداء وهو يعارض ما يأتى له فى باب القضاء من ان الحكم لا يجوز له ان يحكم فى الطلاق ابتداء فان حكم مضى حكمه والجواب ان ما هنا الطلاق ليس مقصودا بالذات من التحكيم بل امر جرّ اليه الحال وانما المقصود بالذات من التحكيم الاصلاح فلذا جاز لهما ابتداء الطلاق وما يأتى المقصود بالذات من التحكيم الطلاق فاذا ادعت امرأة ان زوجها طلقها وانكر وارادت اثبات ذلك عليه وحكما حكما لينظر بينهما فى ذلك لم يجز له الحكم فى ذلك ابتداء لانه صار مقصودا بالذات من التحكيم فان وقع وحكم فيه مضى حكمه (قوله ان شاء) قال عبق وخش وبقوله ان شاء يندفع معارضة ما هنا لقوله فيما مر ونفذ طلاقهما وان لم يرض الزوجان والحاكم اه وهذا الجواب الذى ذكره فيه نظر لان كلام المتيطية وغيرها يدل على انهما مطلوبان بالاتيان لا ان شاء فقط على ان هذا الجواب لا يدفع لانهما هما اللذان ينفذان الحكم وان لم يرض الحاكم كما تقدم فالحق فى دفع المعارضة ما ذكره سيدى عبد الرحمن الفاسى من ان قوله ونفذ حكمهما معناه امضاه من غير تعقب بمعنى انه ينفذه ولا بد وان خالف مذهبه فلا ينافى انه ينفذوان لم يرض الحاكم انظر بن والحاصل انه يجب على الحكمين ان يأتيا للحاكم الذى ارسلهما فيخبراه بما فعلا ليحتاط عمله بالقضية فاذا اخبراه وجب عليه امضاؤه من غير تعقب وان خالف مذهبه (قوله ونفذ حكمهما) اى بان يقول الحاكم حكمت بما حكمتما به واما ان قال نفذت ما حكمتما به فانه لا يرفع الخلاف (قوله وقيل الخ) مقابل لقوله ولا يجوز له معارضتهما اى ان معنى قول المصنف ونفذ حكمهما معناه انه يمضيه ولا بدو لا يجوز له معارضتهما وان المراد ونفذ حكمهما بأن يقول حكمت بما حكمتما به لاجل ان يرتفع الخلاف (قوله اقامة واحد) ظاهره كان قريبا منهما او اجنبيا وقيل اذا كان اجنبيا فقط (قوله على الصفة المتقدمة) اى ويفعل ذلك الحكم ما يفعله الحكمان من الاصلاح بينهما فان تعذر طلق مجانا او بمال على ما مر من الاقسام الثلاثة كما يدل عليه كلام المدونة انظر المواق (قوله وكذا فى الحاكم) أى وكذا فى اقامة الحاكم واحدا على الصفة (قوله تردد) اى

بين اللخمي والباجي فاللخمي يقول بالجواز والباجي يقول بعدمه والاظهر من القولين القول بالجواز كما قال شيخنا العدوي ثم ان ظاهر المصنف ان الخلاف انما هو في اقامة الوليين او الحاكم محكما واما اقامة الزوجين محكما فلا خلاف في جوازه وليس كذلك بل فيه الخلاف ايضا كما في البدر القرافي فكان المصنف رأى ضعف القول بعدم الجواز فيهما (قوله محله) مبتدأ وفي الاجنبي خبر اي في الاجنبي من الزوجين وكذا من الوليين وكذا يقال فيما بعده ولا تأثير لقرب الحاكم هنا (قوله ولهما ان اقاماهما الخ) حاصله ان الزوجين اذا اقاما حكمين جاز لهما ان يرجعا عن التحكيم ويعزلا الحكمين مالم يستوعبا الكشف ويعزما على الحكم بالطلاق اما ان استوعباه وعزما على ذلك فلا عبرة برجوع من رجع منهما عن التحكيم ويلزمهما ما حكما به سواء رجع احدهما او رجعا معا وظاهره ولو رضيا بالبقاء على الزوجية وهو ظاهر الموازية وقال ابن يونس لعل صاحب الموازية اراد اذا رجع احدهما اما اذا رجعا معا ورضيا بالبقاء فينبغي ان لا يفرق بينهما (قوله مالم يستوعبا) اي الحكمان (قوله والا فلا رجوع لهما) اي عن التحكيم (قوله وظاهره الخ) اي وظاهره عدم الرجوع عن التحكيم اي ولو رضي الزوجان بالبقاء عند عزم الحكمين على الطلاق وهو ظاهر الموازية ايضا (قوله ان لا يفرق بينهما) اي ولو عزما على الحكم ومفاد بعض الشراح اعتماد ما قاله ابن يونس قاله شيخنا العدوي (قوله واختلفا في المال) اي في اصله واما لو اختلفا في قدره بأن قال احدهما طلقنا بعشرة وقال الآخر بثمانية فيوجب ذلك الاختلاف للزوج خلع المثل وكذا اذا اختلفا في صفته او في جنسه وينبغي مالم يزد خلع المثل على دعواهما جميعا والا رجع لقول القائل بالاكثر وهو عشرة ومالم ينقص عن دعوى اقلهما والا رجع للاقل وهو ثمانية في المثال (قوله بأن قال احدهما بعوض) اي طلقنا بعوض قدره كذا وقال الآخر طلقنا مجانا بلا عوض (قوله فلا طلاق يلزم الزوج) اي كما انه لا يلزمه شئ اذا حكم احدهما بالطلاق والآخر بالبقاء (قوله ويعود الحال كما كان) اي وحينئذ فيجدد ان الحكم

(فصل جاز الخلع)

(قوله في الكلام على الخلع) اي على بيان حقيقته المشار لها بقول المصنف وهو الطلاق بعوض (قوله وهو لغة النزع) يقال خلع الرجل ثوبه اذا نزعها من عليه (قوله طلاق بعوض يرد على هذا التعريف) ما ورد على تعريف المصنف من عدم شموله لفظ الخلع بدون عوض والجواب انه تعريف لاحد نوعي الخلع وترك تعريف النوع الآخر لكونه بديهيا (قوله الارسال) يقال اطلقت الناقة للرعي ارسلتها اليها (قوله كيف كان) اي من اي نوع كان من ليف او حلفا او جلد او حديد يقال اطلقت المسجون اي ازلت القيد منه ويحتمل ان المراد بقوله كيف كان اي ذلك القيد اي سواء كان حسيا او معنويا كالعصمة (قوله على المشهور متعلق بقوله جاز) اي فالمشهور انه جائز جوازا مستوى الطرفين وليس بمكروه (قوله وقيل يكره) وهو قول ابن القصار واعلم ان الخلاف فيه من حيث المعاوضة على العصمة واما من حيث كونه طلاقا فهو مكروه بالنظر لاصله اتفاقا لقوله عليه الصلاة والسلام ابغض الحلال الى الله الطلاق فان المراد بالحلال في الحديث ما قابل الحرام ويقصر على المكروه فحينئذ يتعلق البغض به وبان ابغضه الطلاق (قوله بعوض) اي متلبسا بعوض وفهم منه انه معاوضة فلا يحتاج لحوز لا عطية فلو احال عليها الزوج فماتت اخذ من تركتها على المشهور (قوله وبلا حاكم) متعلق بمحذوف اي وجاز بلا حاكم واتى المصنف بهذا دفعا لتوهم ان الطلاق لما كان على عوض كان مظنة للجور

فلا يفعله الا الحاكم اوان قوله وبلاحاكم عطف على مقدر حال من الخلع أى حال كونه بحاكم و بلا حاكم وليس عطفا على قوله بعوض والا كان من تتمة التعريف فيوهم انه لا يسمى خلعا الا اذا وقع بعوض و بلاحاكم وليس كذلك (قوله وجاز بعوض من غيرها) اشار الشارح بتقدير جاز الى ان الجار والمجرور متعلق بفعل مقدر والجملة مستأنفة او عطف على جملة جاز الخلع ولا يصح ان يكون الجار والمجرور عطفا على فاعل جاز كما قيل ولا يقال ان قوله وهو الطلاق بعوض يغني عن هذا لعموم العوض لما كان منها او من غيرها لان التعريف للحقيقة فيتناول افرادها الجائزة وغير الجائزة فالمفهوم من التعريف ان الطلاق بعوض من غيرها خلع وأما كونه جائزا أو غير جائز فلا يعلم منه فأتى بقوله و جاز بعوض من غيرها البيان ذلك الحكم وظاهره جوازه بعوض من غيرها ولو قصد ذلك الغير اسقاط نفقتها عن الزوج في العدة وهو المشهور ومذهب المدونة وحينئذ فلا يرد العوض ويقع الطلاق بائنا وتسقط نفقة العدة وقيل يعامل بنقيض مقصوده فيرد العوض ويقع الطلاق رجعيا ولا تسقط نفقتها (تنبيه) قال فيها من قال لرجل طلق امرأتك ولك الف درهم ففعل لزم الالف ذلك الرجل (قوله ان تأهل) اى ان كان اهلا لالتزام العوض اى عوض الخلع فال في العوض للعهد وهذا شرط في لزوم عوض الخلع الملتزمه فكأنه قال ولزم ذلك العوض الملتزمه ان كان اهلا لالتزامه بأن كان رشيدا وذلك لان مقابل هذا العوض غير مالي وهو العصمة فهو من باب التبرعات والتبرع انما يلزم الرشد (قوله لا من صغيرة) اى لا ان كان العوض من صغيرة او سفيهة اوذي رق فانه لا يلزمهم ذلك العوض وان قبضه الزوج رده ثم ان هذا تصريح بمفهوم ان تأهل افاد به عدم اختصاص التأهل بالاجنبي (قوله ذات ولي او مهملة) هذا هو المشهور ولذا اطلق المصنف خلافا لمن قال بلزوم العوض للسفيهة المهملة وقال الونشريسي في الفائق المعمول به انه لا يمضي من فعل المهملة شئ حتى يتم لها مع زوجها العام ونحوه وهو ضعيف كما قال البدر والمعتمد ان السفيهة المهملة لا يمضي فعلها ولو اقامت اعواما عند زوجها وقد علمت ان في المهملة ثلاثة اقوال (قوله ولا من شخص ذي رق) أى سواء كان هو الزوجة او غيرها (قوله بغير اذن الولي) راجع للصغيرة والسفيهة وقوله والسيد راجع لذي الرق اى فان التزمت الصغيرة والسفيهة اوذوالرق العوض باذن الولي او السيد لزم ذلك العوض ولا يرده الزوج اذا قبضه واما ان فعلت ذلك بدون اذنه فللولي رده منه ولا تتبع ان عتقت و بانت وهذا ظاهر في ذات الرق التي ينتزع مالها اما غيرها كالمدبرة وام الولد في مرض السيد اذا خالعا فانه يوقف المال فان مات السيد صح الخلع وان صح بطل ورد المال واما المكاتبة اذا خالعت بالكثير فيرد ان اطلع عليه قبل ادائها ولو باذن سيدها واما ان خالعت بيسير فانه يوقف ما خالعت به فان عجزت بطل وان ادت صح وصح خلع المعتقة لاجل ان قرب الاجل لا ان بعد الا باذن السيد (قوله بخلاف ما اذا قال له) اى لصغيرة او سفيهة اوذات رق بعد صدور الطلاق اى قال لها انت طالق ان تم لي هذا المال اوان صحت براءتك فابرأته فيلزمه الخلع ولا ينفعه ذلك لانه واقع بعد وقوع الخلع وهذا هو المعتمد خلافا للبرزلي انظر ح (قوله ان قال لرشيدة) أى قال لها ان تم لي هذا المال اوان صحت براءتك فأنت طالق فقالت ابرأتك أو ابراك الله فقد تم الخلع ولا رجوع لها عليه وقوله لانه بمجرد وقوعه اى الابراء (قوله من لو تأيمت الخ) وذلك كالبكر والثيب ان صغرت او كانت ثيوبتها بعارض على ما مر (قوله فيخالع عنها من مالها) اى واولى في الجواز ان يخالع عنها بمال من عنده فقد اقتصر على محل التوهم (قوله لكان اشمل) اى لشمول المجبر للاب والوصي والسيد ويفهم منه ان غير المجبر ليس له ذلك

سواء كان وصيا او غيره (قوله واصوب) اى لان قوله بخلاف الوصى يوهم ان الوصى مطلقا مجبرا أوغير مجبر ليس له ذلك وليس كذلك (قوله الغير المجبرة) أى وهى الثيب الكبيرة والحال انها مولى عليها للاب لان هذا محل الخلاف كما قال بن (قوله محله اذا كان بغير اذنها الخ) نص التوضيح فى صلح الاب عن الثيب السفيهة قولان الاول لابن العطار وابن الهندى وغيرهما من الموثقين لا يجوز له ذلك الا باذنها وقال ابن ابى زمنين وابن لبابة جرت الفتوى من الشيوخ بجواز ذلك وراوها بمنزلة البكر مادامت فى ولاية الاب على المشهور اللخمى وهو الجارى على قول مالك فى المدونة ابن راشد والاول هو المعمول به ابن عبد السلام وهو اصل المذهب اه وفى التوضيح ايضا بعد ذكره الخلاف المتقدم فى خلع الاب عن السفيهة واختلف فى خلع الوصى عنها برضاها وفى ذلك روايتان لابن القاسم والقياس المنع فى الجميع (قوله واما برضاها الخ) هذا مشكل فان رضى السفيه لا عبرة به وقد نقل البدر القرافى ان الناصر اللقانى استشكل ذلك على التوضيح وكذا استشكله شيخنا العلامة العدوى (قوله فلا شئ له) اى للزوج لانه يجوز له ذلك (قوله من عرض الخ) اى كقطع قماش او جاموسة او بقرة (قوله وله الوسط) راجع لقوله وغير موصوف فاذا قالت له خالعنى على جاموسة ولم تصفها بكبر ولا صغر لزمتها جاموسة وسطى لا صغيرة ولا كبيرة (قوله فان اعسرت) أى فان خالعها على ان نفقتها مدة الحمل عليها واعسرت (قوله ان كان بها حمل) اى فان انفش الحمل فلا رجوع له بشئ (قوله وينتقل الحق له) هذا مقيد بان لا يخشى على المحضون ضررا ما بعلوق قلبه بامه اولكون مكان الاب غير حصين والا فلا تسقط الحضانة حينئذ اتفاقا ويقع الطلاق واذا خالعته على اسقاط الحضانة ومات الاب فهل تعود الحضانة للام وهو الظاهر او تنتقل لمن بعدها لاسقاط الام حقها وانظر اذا ماتت الام او تلبست بمانع هل تعود الحضانة لمن بعدها قياسا على من اسقط حقه فى وقف لاجنبى ثم مات فيعود لمن بعده ممن رتبه الواقف او تستمر للاب وهو ظاهر كلام جمع نظرا الى انها تثبت له بوجه جائز اه عدوى ثم ان ما ذكره من ان الحق ينتقل له وان كان هو المشهور ومذهب المدونة كما فى التوضيح لكنه خلاف ما به العمل من انتقاله لمن يليها كما فى ح عن المتيطى وقال فى الفائق انه الذى به الفتوى وجرى به عمل القضاة والحكام وقاله غير واحد من الموثقين واختاره ابو عمران اه بن وهذا الخلاف مبنى على خلاف آخر وحاصله ان من ترك حقه فى الحضانة الى من هو فى ثالث درجة مثلا هل لثانى قيام اولا قيام له لان المسقط له قائم مقام المسقط فكما لا قيام لذى الدرجة الثانية مع وجود الحق للمسقط فلا كلام له مع من قام مقامه قال عبق وربما شمر قول المصنف وباسقاط حضانتها للاب خلعها على اسقاط حضانتها لحمل بها قال ح والظاهر لزومه وليس هذا من باب اسقاط الشئ قبل وجوبه اى لجريان سببه وهو الحمل (قوله من ان تأخذ منه عشرة) ويخالعها اى ثالعبد نصفه فى مقابلة العشرة وهو بيع ونصفه فى مقابلة العصمة وهو خلع سواء كانت قيمة العبد تزيد على ما دفعه الزوج من الدراهم او تساوى او تنقص على الراجح ووقوع الطلاق بائنا لانه طلاق قارنه عوض فى الجملة واستحسنه اللخمى وبه القضاء كما قال المتيطى لا رجعيا كمن طلق واعطى خلافا لبعضهم (قوله ثمن المبيع) اى اى المدلول عليه بالبيع (قوله العشر الشرد) اى الذى دفعت له نصفه فى مقابلة عشرة مثلا ونصفه فى مقابلة العصمة (قوله المال) اى المعلوم قدره كما اذا خالعها على عشرة تدفعها له يوم قدوم زيد وكان يوم قدومه مجهولا فالخلع لازم ويلزمها ان تعجل العشرة حالا (قوله وتؤولت ايضا اى كما تؤولت على الاول) فقوله بقيمته اى على تعجيل قيمته يوم الخلع على غرره وانظر كيف يقوم

مع ان اجله مجهول ولاجل هذا الاشكال اشار المصنف لضعفه كما هو قاعدة قوله وتؤولت ايضا
ووجه القول الاول الذى هو ظاهر المدونة ان المال فى نفسه حلال وكونه لاجل مجهول حرام فيبطل
الحرام ويعجل ووجه هذا التأويل انه كقيمة السلعة فى البيع الفاسد (قوله فيقوم العين) أى
المخالع بها بعرض الخ فان كان المخالع به عرضا وحيوانا قوم بعين (قوله وردت قيمة كعبد) اى
مخالع به وتعتبر قيمته يوم الخلع (قوله والموضوع انه لاعلم عندهما الخ) الحاصل ان الصور
ثمان وذلك لانه اذا خالعها بمقوم واستحق فاما ان يكونا وقت الخلع يعلمان معا انه ملك للغير او
يجهلان معا ذلك او علمت هى ذلك دونه او علم بذلك دونها وفى كل اما ان يكون المستحق معينا او
موصوفا فان علما معا او علم دونها فلا شئ له وبانت كان المستحق معينا او موصوفا وان جهلا معا
رجع بالقيمة فى المقوم المعين وبالمثل فى الموصوف وان علمت دونه فان كان معينا فلا خلع وان كان
موصوفا رجع بمثله اه بن (قوله بما لا شبهة لها فيه) اى فلا يلزمه الخلع والفرض ان المستحق
معين اما لو كان موصوفا لزمه الخلع ورجع بمثل المستحق (قوله وان علم هو) أى سواء علمت هى
أيضا اولا (قوله ولا شئ له) أى وبانت ولا فرق بين كون المستحق معينا او موصوفا (قوله
ورد الحرام الخ) اشار الشارح بتقدير رد الى ان الحرام عطف على نائب فاعل رد وفيه ان هذا غير
صحيح ان رد الزوج الحرام للمخالعة غير جائز لان الخمر يراق والخنزير يسرح على قول ويقتل على آخر
واجاب ابن غازى بأنه عطف على نائب فاعل رد لكن الفاعل المراد هنا ليس هو الزوج حتى يلزم
ما ذكر بل الشرع اى ورد الشرع العوض الحرام والمراد برده الحرام فسخ عقده وحاصله ان الخلع اذا
وقع بشئ حرام سواء كانت حرمته اصلية كخمر وخنزير كان كله حراما او بعضه كخمر وثوب او كانت
حرمته عارضة كمغصوب ومسروق وام ولد كطلق زوجتك وانا اعطيك ام ولدى فان الخلع ينفذ
ويكون طلاقا بائنا ويرد الحرام فان كان مغصوبا او مسروقا او ام ولد رد الى ربه وان كان خمرا اريق
ولا تكسر اوانيه على المعتمد لانها تطهر بالجفاف وان كان خنزيرا قتل على ما فى سماع ابن القاسم
وهو المعتمد وقيل انه يسرح ولا يلزم الزوجة للزوج شئ فى نظير الحرام كلا او بعضا سواء كانت حرمته
اصلية كالخمر والخنزير او عارضة كالمسروق والمغصوب اذا كان الزوج عالما بالحرمة علمت هى أيضا
ام لا أما لو علمت بالحرمة فقط فلا يلزمه الخلع كما مر وان جهلا الحرمة ففى الخمر لا يلزمها شئ واما
المغصوب والمسروق فكالمستحق يرجع عليها بقيمته ان كان معينا وبمثله ان كان موصوفا (قوله
ويراق الخمر) أى ولا تكسر اوانيه لانها مال لمسلم (قوله فى نظير الحرام) سواء كانت حرمته
اصلية كالخمر والخنزير او عارضة كالمغصوب والمسروق على التفصيل المتقدم (قوله كتأخيرها
الخ) انما اتى بالكاف ولم يعطفه بالواو على الحرام لينبه على ان الحرمة فى المشبه وهو مدخول
الكاف ليست باتفاق بخلاف المشبه به فانها باتفاق (قوله تشبيه فى قوله رد الخ) الاحسن ان
يقول تشبيه بالحرام فى الرد ولا شئ للزوج (قوله كما لو خالعته بدين الخ) أى بتأخير دين حال عليه
(قوله لانه سلف جر نفعا لها) اى لان من اخر ما عجل يعد مسلفا (قوله او تعجيلها دينا له عليها)
اى لان من عجل ما اجل يعد مسلفا كمن أخر ما عجل فاذا عجلت ماله عليها من الدين المؤجل كانت
مسلفة له وقد انتفعت بالعصمة (قوله فانه) اى خروجها من المسكن يرد (قوله لانه) اى ردها
اليه واقامتها فيه الى انقضاء العدة (قوله الا ان يريد) أى بخروجها من المسكن (قوله من
بيع) واما من قرض فيجب قبولها وحاصل ذلك ان الدين اذا كان عرضا او طعاما و كان كل
منهما مؤجلا سواء كان مسلما فيه او كان ثمن سلعة فالحق فى الاجل لمن هو له فان عجله من هو عليه

فلا يلزم من هوله قبوله واما لو كان كل من الطعام والعرض دينا من قرض فالحق في الاجل لمن هو عليه فاذا عجله قبل اجله لزم من هوله قبوله واما العين اذا كانت دينا من بيع او من قرض فان اشترط دفعها في البلد فالحق لمن هي عليه في اتيانها في البلد اجبر ربها على قبولها سواء كانت حالة او مؤجلة وان كان مشترطا دفعها في غير بلد التقاضي فان كانت حالة واراد من هي عليه دفعها في البلد اجبر ربها على قبولها ان كانت الطريق مأمونة والا فلا وان كانت مؤجلة فلا يلزم ربها قبولها مطلقا اي كانت الطريق مأمونة او مخوفة (قوله نيز) اي المال الذي اخذته منه اليه ويبقى في ذمته الى اجله ويعفى الخلع (قوله لانها حطت الخ) اي فيكون من باب حط الضمان وازيدك (قوله من قرض) راجع للعرض والطعام (قوله باسقاط النفقة عنه في العدة) اي لانه غير تقدير ان لو طلقها رجعيا بلا خلع لزمته نفقتها في العدة (قوله في قدرته الخ) اي واذا كان ذلك في قدرته بغير تعجيل المؤجل فلا يقال انه انتفع به اذ لا يقال الا اذا كان ليس له طريق الا تعجيل المؤجل فتأمل (قوله وقوله) مبتدأ وقوله تم العوض هذا دال على الخبر وكأنه قال وقوله وبانت الزوجة منه اذا وقع في مقابلة عوض شامل لما اذا تم له العوض ام لا (قوله ام لا) اي بأن كان خمرا او مغصوبا (قوله ولو بلا عوض) مبالغة في بينونة المختلعة اي وبانت المختلعة هذا اذا كان الخلع ملتبسا بعوض بل وان كان ملتبسا بلا عوض وقوله ان نص عليه شرط فيما بعد المبالغة وقرر بعضهم ان قوله ولو بلا عوض باؤه للملابسة متعلق بنص وضمير عليه للخلع اي وبانت المختلعة هذا اذا لم ينص على الخلع بل ولو نص على الخلع حالة كونه ملتبسا بلا عوض كما لو قال لها خالعتك فانه قد نص على الخلع من غير ان يذكر عوضا فيلزمه الطلاق البائن ومثل لفظ الخلع في لزوم البينونة به ولو بلا عوض لفظ الصلح والابراء والافتداء كما اذا قال لها صالحتك او انا مصالح لك او انت مصالحة او انا مبرئك او انت مبرأة او انا مفتد منك او انت مفتدية مني قال شيخنا العدوي والظاهر ان مثل هذه الالفاظ انت بارزة عن ذمتي او عن عصمتي او انت خالصة مني او خالصة من عصمتي او ليست لي في ذمة كذا قرره رحمه الله (قوله عطف على قوله بلا عوض) اي ولا يصح عطفه على قوله عليه لاقتضاء ذلك انه اذا وقع بغير عوض مع التنصيص على الرجعة يكون بائنا وليس كذلك (قوله أن قال) اي بعد ان اخذ العوض طلقتك الخ (قوله كاعطاء مال) اي او ابراء مما لها عليه (قوله وكذا اذا تلفظ بالخ) اي بأن قال خالعتك ولي عليك الرجعة (قوله اي يقع عليه طلقة اخرى بائنة) اي بقبوله المال على عدم الرجعة وهذا قول مالك وابن القاسم وذلك لان عدم الارتجاع الذي قبل المال لاجله ملزوم للطلاق البائن ومتى حصل الملزوم حصل اللازم وهو الطلاق البائن فالطلاق الذي انشأه الآن بقبوله المال غير الطلاق الذي حصل منه اولا اذ الحاصل منه اولا رجعي وهذا الذي انشأه بقبول المال بائن ومن ابن وهب انها تبين بالاولى فتنقلب الاولى بائنا قال اشهب لا يلزمه بقبول المال شيء وله الرجعة ويرد لها مالها وكلا القولين ضعيف والمعتمد قول مالك وابن القاسم ان قلت هو ظاهر ان وقع القبول باللفظ بأن قال قبلت هذا المال على عدم الرجعة واما ان وقع القبول بغير اللفظ بأن أخذ المال وسكت فهو مشكل اذ كيف يقع الطلاق بغير اللفظ وقد يجاب بأن ما قوم مقام اللفظ في الدلالة على القبول كالسكوت ينزل منزلة اللفظ لقول المصنف الآتي وكفت المعاطاة (قوله اي بيع الزوج زوجته او تزويجه اياها) اي ولو كان جاهلا بالحكم فلا يعذر بجهله كما قرر شيخنا ومثل بيعه وتزويجه لها مالو بيعت الزوجة وزوجت والزوج حاضر ساكت فانها تبين ايضا واما ان فعل ذلك بحضرته ثم أنكر فلا تطلق عليه اه عدوي (قوله ولو وقع ذلك منه هزلا)

اى هذا اذا فعل ذلك جدا بل ولو فعله هزلا وفيه نظر لنقل المواق عن المتيطى قال ابن القاسم من باع امرأته او زوجها هازلا فلا شئ عليه ويحلف الهازل انه لم يرد طلاقها اومثله فى العتبية من سماع ابن القاسم في طلاق السنة اه بن فعلم منه ان الخلاف بين مختار اللخمي وبين غيره اذا كان غير هازل واما اذا كان هازلا فلا شئ عليه اتفاقا (قوله وينكل نكالا شديدا) أى ولا يمكن من تزويجها ولا من تزويج غيرها حتى تعرف توبته وصلاحه مخافة ان يبيعها ثانيا (قوله حكم به) اى بانشائه لعيب او اضرار او نشوز او فقد اما اذا حكم بصحته اولزومه فانه يبقى على اصله من بائن او رجعى فاذا طلق زيد زوجته وادعى انه مجنون وشهدت البينة انه كان عاقلا فحكم بصحة الطلاق او قيل له طلاق السفيه غير لازم مثل نكاحه فحكم بلزومه فذلك الطلاق باق على اصله من رجعى او بائن (قوله اوقعته الزوجة أو الحاكم) واما لو اوقعه الزوج فانه يكون رجعيا ولو جبره القاضى على ايقاعه وحكم ببينونته بأن قال حكمت بأنه بائن اه تقرير عدوى (قوله لا ان شرط الخ) مثل ذلك مالو قال لها انت طالق طلقة لا رجعة فيها او لا رجعة بعدها فهى رجعية اه تقرير عدوى (قوله واعطى) اى بأن طلقها واعطاها مائة من عنده فانه يكون رجعيا (قوله او صالح واعطى) اى انه وقع الصلح على ماتدعيه عليه واعطاها القدر المصالح به كما اذا ادعت عليه بعشرة فصالحها على خمسة دفعها لها وتركت له خمسة ليست فى مقابلة شئ ثم طلقها فانه والحالة هذه يقع الطلاق رجعيا لان ماتركته من دينها ليس فى مقابلة العصمة وما أخذته فهو صلح عن بعض دينها وهذا الحل لتت وتبعه فيه خش وعبق (قوله واعطى لها شيئا من عنده) اى وهو القدر المصالح به (قوله قصد الخلع) اى حين اعطاء دراهم الصلح اوجرى بينهما ذكره قبل ذلك وليس المراد انه قصد الخلع بلفظ الطلاق بحيث يكون الخلع مدلولا للفظ الطلاق اذلا نزاع فى انه بائن (قوله الا ان يقصد الخلع فبائن) أى نظر القصد وهذا التأويل لابن الكاتب وعبد الحق وابو بكر بن عبد الرحمن والاول لاكثر الرواة (قوله فرجعى قطعا) أى اتفاقا وماذكره الشارح من ان محل التأويلين اذا صالح واعطى طريقة لبعضهم وبعضهم يخص الخلاف بمسئلة طلق واعطى وبعضهم يجعل الخلاف فى المسئلتين انظر بن (قوله وقال بعضهم) هو العلامة طفى (قوله ليس المراد الخ) أى كما حل به تت ومن تبعه (قوله اما ان يكون الدين عليها) أى فصالحها على اخذ بعضه وترك لها البعض الآخر ثم طلقها (قوله أولها عليه قصاص) اى فصالحها على تركه واعطاها دراهم من عنده صلحا ثم طلقها (قوله وموجبه) اى طلاق الخلع اى وليس الضمير راجعا للعوض لان الزوج لا يوجب العوض وانما الذى يوجبه ملتزمه زوجة او غيرها وايضا يستغنى عن هذه بقوله فيما يأتى وانما يصح طلاق المسلم المكلف لانه ربما يتوهم انه لا بد ان يكون الموقع هنا رشيدا لما فيه من المال والمال محجور عليه فيه فيتوهم انه يحجر عليه هنا ولا يمضى فعله كذا قيل وفيه ان هذا التوهم لا يأتى الا لو كان يدفع المال مع انه آخذ له (قوله ولو سفيها) رد بلو على ما حكاه ابن الحاجب وابن شاس من القول بعدم صحة طلاق الخلع من السفيه واذا خالع السفيه فان خالع بخلع المثل فالامر ظاهر وان خالع بدونه كمل له خلع المثل كما قال اللخمى ولا يبرأ المختلع بتسليم المال للسفيه بل لوليها كما فى ح عن التوضيح وهو ما يفيده كلامهم فى باب الحجر وقال ابن عرفة ظاهر كلام بعض الموثقين كابن فتحون والمتيطى براءة ذمة المختلع بتسليم المال للسفيه دون وليه واستظهره عج (قوله فبه اولى) اى ولا ينظر لتوهم ان طلاقه يؤدى لذهاب ماله فى زواج امرأة أخرى (قوله لمن ذكر) أى من الصغير والمجنون والحاصل انه لا يوقع الطلاق على الصبى والمجنون واحد ممن ذكر الا اذا كان على وجه

النظر والمصلحة (قوله ولا يجوز عند مالك الخ) وقال اللخمي يجوز ان يطلق الولي على الصغير والسفيه بدون شيء يؤخذ له اذ قد يكون بقاء العصمة فساد الامر جهل قبل نكاحه او حدث بعده من كون الزوجة غير محمودة الطريق (قوله عليهما) اى على الصغير والمجنون (قوله لا اب زوج) اى لا يوقع طلاق الخلع اب زوج سفيه (قوله بالغ) الاولى رجوعه للثاني وهو العبد اذ لا فائدة في رجوعه للاول اذ السفيه لا يكون الا بالغا (قوله بغير اذنهما) اى وان كان لهما جبرهما على النكاح (قوله لا يجوز) اى والموضوع ان المرض مخوف فان كان غير مخوف كان جائزا ابتداء كالصحيح (قوله وتزوجت غيره) اى وسواء كانت مدخولا بها او كانت غير مدخول بها (قوله ان ماتت في مرضه) اى ولو في اثناء عدتها (قوله طال او قصر) اى ولو خرجت من العدة ولو تزوجت ازواجا (قوله ولا يرثها ان ماتت) اى ولو كان موتها قبل انقضاء عدتها (قوله فان طلقت نفسها طلاقا رجعيا) هذا ظاهر في التمليك ويحمل التخيير على المقيد بواحدة رجعية وما يأتي من بطلانه اذا قضت بدون الثلاث في المطلق (قوله فانه يرثها) اى اذا لم تنقض العدة كما ترثه هي مطلقا (قوله او اوقعت الطلاق فيه) اى سواء كان التخيير او التمليك في المرض او في الصحة (قوله فانها ترثه) اى ولو خرجت من العدة وقوله ولا يرثها اى ولو ماتت قبل فراغ عدتها (قوله تقوم مقام الطلاق) اى مقام فرقة الطلاق (قوله ان كلمت زيدا) اى او قال لها ان دخلت دار زيد فانت طالق فدخلتها في مرضه قاصدة حنثه فاذا مات من ذلك المرض ورثته دونها (قوله او احنثته فيه) اى او اوقعت الحنث عليه في المرض سواء كان التعليق في الصحة او في المرض (قوله فترثه) اى ولو خرجت من العدة وقوله دونها اى فاذا ماتت هي وهو في ذلك المرض فانه لا يرثها اذا كان موتها بعد انقضاء عدتها والا ورثها لانها رجعية وما ذكره المصنف من ارثها له مطلقا هو المشهور ومقابله ما رواه علي بن زياد عن مالك من عدم ارثها لانتفاء التهمة (قوله او طلق زوجته الكتابية او الامة) اى طلاقا رجعيا او بائنا (قوله فترثه) اى لاتهامه على منعها من الارث لما خشي الاسلام او العتق وسواء اسلمت او عتقت في العدة او بعدها وقوله دونها اى ما لم يكن الطلاق رجعيا وماتت في العدة (قوله او تزوجت غيره) الاولى ان يقول وان تزوجت غيره لان هذا الفرع ليس مباينا للطلاق في المرض حتى يعطف عليه بل مرتب عليه اه بن (قوله منه) اى من ذلك المرض الذي طلقها فيه (قوله بدليل قوله الخ) اى لانه لو كان الاول بائنا لم يرتدف عليه طلاق المرض الثاني (قوله ثم مرض) اى والحال انه لم يكن ارتجعها بعد صحته اما لو ارتجعها بعد صحته ثم مرض فطلقها رجعيا او بائنا فانها ترثه ان مات من مرضه الثاني ولو بعد العدة (قوله لم ترث الا في عدة الطلاق الاول) اى لان الفرض ان الطلاق الاول رجعي ومات في العدة فترثه فان لم يبق من عدة الاول بقية فانها لا ترثه بالطلاق في المرض الثاني لانه طلاق مردف على الاول وقد زالت تهمة الطلاق الاول بالصحة (قوله الا في عدة الطلاق الاول) فيه ان الثاني لا عدة له فلا حاجة لقوله الاول فكان الاولى ان يقول لم ترثه الا في العدة والجواب ان قوله الاول لبيان الواقع او ان المفهوم وهو ولا ترثه في عدة الثاني سالبة تصدق بنفي الموضوع اى ولا ترثه في عدة الثاني لانه لا عدة له تأمل (قوله والاقرار به فيه كانشائه) مثل اقراره به فيه ما اذا شهدت البينة على المريض بانه قد طلق في زمان سابق على مرضه بحيث تنقضي العدة كلها او بعضها فيه وهو ينكر ذلك فيكون كانشائه الطلاق في مرضه ولا يعتبر اسناده لزمن سابق فترثه ان مات من ذلك المرض وابتداء العدة من يوم الشهادة (قوله والعدة تبتدأ من يوم الاقرار في المرض) اى لانها تعتد عدة

طلاق لا عدة وفاة (**قوله** مالم تشهد له بينة على اقراره) أى كما لو أقر بأنه طلقها من منذ سنة او شهر وأقام على ذلك بينة فيعمل على ما ارخته البينة (**قوله** اذا انقضت العدة) أى على مقتضى تاريخ البينة والحال ان الطلاق رجعى او كان بائنا سواء انقضت العدة اولا اما لو كان رجعيا ولم تنقض العدة فانها ترثه (**قوله** معاشرا لها معاشرة الازواج) أى والحال انه غير مقر بطلاقها (**قوله** فكالطلاق فى المرض) أى من حيث انها ترثه على كل حال (**قوله** فالتشبيه ليس بتام) أى لانه اذا طلق فى المرض طلاقا بائنا ثم مات اعتدت عدة طلاق (**قوله** عالمين) أى بمعاشرته لها (**قوله** لبطلت شهادتهم بسكوتهم) فلو كانت الزوجة هى التى ماتت وشهدت البينة بعد موتها بطلاقها فقبل الزوج شهادتها ولم يبد مطعنا لم يرثها ان انقضت العدة اوكان الطلاق بائنا وان ابدى مطعنا فيها ورثها لصيرورة تلك البينة بمنزلة العدم (**قوله** اشهد وابانها طالق) أى ثلاثا او واحدة بائنة وكذا يقال فيما بعده (**قوله** ولا حد عليه) أى فى وطئه بعد قدومه من السفر وقبل حكم الحاكم بالفراق (**قوله** لانهما على حكم الزوجية) أى لانهما قبل الحكم بالفراق على حكم الزوجية (**قوله** ولانه كالمقر بالزنا الخ) أى فالشهادة بالطلاق بمنزلة الاقرار بالزنا وانكاره للشهادة بمنزلة الرجوع ولا يخفى بعده (**قوله** قبل صحته) أى سواء كان فى اول المرض او آخره (**قوله** فكالمتزوج) اى لاجنبية فى المرض فليس فيه تشبيه الشئ بنفسه (**قوله** يفسخ قبل البناء وبعده) ان قيل علة فسخ نكاح المريض وهى ادخال وارث منتفية هنا لثبوت الارث لها على كل حال فما وجه الفسخ هنا والجواب انهم انما حكموا بالفسخ هنا لاجل الضرر فى المهر لانه فى الثلث فلا يدرى ايحمله الثلث أم لا فلو تحمل المهر أجنبى لم يفسخ لثبوت المهر فى مال الاجنبى والارث بالنكاح الاول كما نقله المواق والتوضيح (**قوله** بالنكاح الاول) أى الذى قطعه بالطلاق الاول فى المرض (**قوله** وهل يرد الخ) اى سواء كان قدر ميراثه منها ان لو ورثها أو اقل أو اكثر ونص المدونة ان اختلعت منه فى مرضها وهو صحيح لم يجز ولا يرثها قال ابن القاسم وانا ارى لو اختلعت منه على اكثر من ميراثه منها لم يجز واما على مثل ميراثه منها فأقل فجائز ولا يتوارثان عياض فى كون قول ابن القاسم تفسيرا او خلافا قولان للاكثر وللاقل اه مواق فقول المصنف وهل يرد أى المخالع به على كل حال وان كان اقل من ميراثه منها وان صحت من مرضها اشارة الى تأويل الخلاف للاقل وقوله أو المجاوز لارثه اشارة الى تأويل الوفاق للاكثر وعلى المصنف الدرك فى عدم الاقتصار عليه وعليه فاختلف هل يعتبر قدر الميراث يوم الخلع فيتعجل الزوج الخلع ان كان قدر الميراث فأقل او يعتبر يوم الموت فيوقف المخالع به كله الى يوم الموت فان كان قدر ميراثه فأقل اخذه وان كان اكثر منه فلا شئ له منه عند ابن رشد ولا ارث له بحال وقال اللخمى له منه قدر ميراثه ويرد الزائد اما ان صحت اخذت جميع ما خالع به وبهذا يعلم ان ما اقتضاه كلام المصنف من ان التأويلين فى الرد وعدمه مع الاتفاق على المنع غير ظاهر بل هما فى الجواز وعدمه اه بن (**قوله** لم يجز ولا يرثها) أى وحينئذ فلا شئ له من الخلع ولا من الميراث هذا ظاهره (**قوله** على اطلاقه) أى فقولها لم يجز أى فيرد لها ان كانت حية اولوارثها كله ولا يبقى للزوج منه شئ سواء كان ذلك المال المخالع به قدر ميراثه منها او أقل او اكثر (**قوله** ظرف للمجاوز) اى فمجاوزة المخالع به لارثه وعدم مجاوزته انما تعتبر يوم موتها لا يوم الخلع خلافا للقائل به (**قوله** ولا يتوارثان) استفيد مما مر عن المدونة ومن هنا انهما لا يتوارثان على كلا القولين ولو فى العدة لان الطلاق بائن (**قوله** اى انه يبطل القدر المجاوز لارثه مما اختلعت به) اى واما قدر ميراثه منها فلا يرد بل يمضى (**قوله** لم يلزم) ظاهره ولو قل النقص

اهـ عدوى (قوله اذلا منة تلحق الزوج) أى بخلاف مامر فى الصداق من انه اذا وكله على ان يزوجه بألف فزوجه بألفين فان للزوج الكلام ولو تممه الوكيل من عنده (قوله او اطلق له اى للوكيل) اى بأن قال له وكلتك على خلع زوجتى ولم يسم له شيئا يخالعها به (قوله او لها) اى بأن قال لها ان دعوتينى للصلح فأنت طالق او ان اعطيتينى ما اخالعك به فانت طالق (قوله عن خلع المثل) اى ولم يرض الزوج بذلك الاثل (قوله واما ان قال الى ما اخالعك به) أى واما ان قال ان دعوتينى الى ما اخالعك به او ان اعطيتينى ما اخالعك به فأنت طالق (قوله انظر الحاشية) نص كلام الحاشية الحق انه اذا قال لها ان اعطيتينى ما أخالعك به قبل قوله انه اراد خلع المثل بلا يمين وان قال ان دعوتينى الى الصلح فالقول قوله ولو ادعى انه اراد اكثر من خلع المثل لكن بيمين وحينئذ فمحل كون القول قوله بيمين فيما اذا كان اراد خلع المثل الذى هو موضوع المصنف فيما اذا قال ان دعوتينى الى مال او صلح بالتنكير (قوله على ما سمت له) بأن قالت لوكيلها خالع عنى بعشرة فزاد على ما سمت له (قوله او على خلع المثل) ان اطلقت بأن قالت لوكيلها خالع عنى ولم تسم شيئا فخالع عنها بأزيد من خلع مثلها (قوله ورد المال الخ) يعنى ان المرأة اذا ادعت بعد المخالعة انها ماخالعته الا عن ضرر واقامت بينة سماع على الضرر فان الزوج يرد لها ما خالعها به وبانت منه وهذا ظاهر اذا كانت قد دفعت المال من عندها فلو دفعه اجنبى من عنده فان قصد فداء المرأة من ضرر الزوج بها رد المال له وان لم يقصد ذلك فلا يرد المال له بل لها لقصده التبرع لها كذا استظهر عج (قوله حيث طلبت ذلك) اى ماذكر من رد المال واسقاط ما التزمته (قوله بشهادة سماع) أى بشهادة رجلين بالسماع من غير يمين كما فى عبق ورجح بعضهم اليمين كما فى بن والواحد لا يكفى مع اليمين على المعتمد وقال بعضهم انه يكفى وكذا شهادة امرأتين بالسماع مع اليمين لا يكفى على المعتمد وقيل يكفى وهو ضعيف (قوله على الضرر) ال فيه للعهد اى على الضرر الذى يجوز لها التطليق به (قوله ولا يضرها الخ) حاصله ان المرأة اذا أشهدت بينة على اضرار الزوج لها ثم دفعت له مالا وطلبت منه ان يخالعها على ذلك فقال لها أخاف ان يكون لك بينة بالضرر فبعد الخلع تقومى على وتدعى الضرر وتشهدى تلك البينة وتأخذى ذلك المال فقالت ان كانت لى بينة بالضرر فقد اسقطتها فخالعها على ذلك المال فلا يضرها ذلك الاسقاط ولو اشهدت عليه ولها القيام ببينتها وترد منه المال (قوله لجاوزتها الخ) اى والقاعدة ان الالف اذا جاوزت ثلاثة احرف ولم يكن قبلها ياء فانها ترسم ياء سواء كانت منقلبة عن ياء او واو (قوله بحملها على ذلك) أى الاسقاط (قوله باسقاط بينة الضرر) الاولى ان يزيد وباسقاط البينة التى اشهدتها على انها ان اسقطت بينة الضرر كانت غير ملتزمة لذلك الاسقاط وذلك لان هذا هو اسقاط بينة الاسترعاء بالمعنى الحقيقى (قوله ولا يصح حمل كلام المصنف عليها) اى خلافا للشيخ احمد الزرقانى فانه حمل بينة الاسترعاء فى المصنف على حقيقتها (قوله اتفاقا) أى والخلاف انما هو فى اسقاط بينة الضرر (قوله وبثبوت كونها مطلقة طلاقا بائنا وقت الخلع) أى كما لو طلقها قبل البناء طلقة واحدة ولم يراجعها ثم خالعها او حلف عليها بالحرام ان لا تفعل كذا ففعلته واستمر معاشرا لها ثم خالعها على مال فيرده اليها (قوله او لعيب خياربه) اى واما لو كان العيب بها فانه لا يرد ما اخذه منها فى المخالعة لان لها ان يقيم على النكاح وماذكره المصنف من انها اذا طلقت بعد الخلع على موجب خيار به فانه يرد المال المخالع به هو المعول عليه واما مامر فى قوله وان طلقها اى بعوض او غيره أو مات ثم اطلع على موجب خيار فكالعدم فغير معول عليه كما فى خش وعبق او يحمل على ما اذا اطلع على موجب خيار بالزوجة

فقط وما هنا على ما اذا اطلع على موجب خيار بالزوج (قوله كجذام) اى او جنون او برص او جبه او عنته او اعتراضه (قوله او قال لها ان خالعتك فأنت طالق ثلاثا ثم خالعها لزمه الثلاث ورد المال) هذا قول ابن القاسم بناء على ان المعلق والمعلق عليه يقعان معا فلم يصد الخلع له محلا قال ابن رشد وحكى البرقى عن اشهب انه اذا خالعها لا يرد على الزوجة شيئا مما أخذ قال وهو الصحيح فى النظر لانه جعل الخلع شرطا فى وقوع الطلاق الثلاث والمشروط انما يكون تابعا للشرط وحيث كان المشروط تابعا للشرط فيبطل الطلاق واحدة او أكثر لوقوعه بعد الخلع فى غير زوجة وحينئذ فلا يرد ما أخذه (تنبيه) قوله او قال لها ان خالعتك الخ مثله ما اذا قال لها ان خالعتك فأنت طالق وكان قد طلقها قبل ذلك طلقتين فاذا خالعها لزمه كالة الثلاث ورد المال (قوله اذ لم يصادف الخلع محلا) أى لان المعلق والمعلق عليه يقعان معا (قوله او قال واحدة) اى ثم خالعها على مال (قوله ولزمه طلقتان) أى اذا خالعها واحدة بالخلع وواحدة بالتعليق (قوله فان قيد) أى ثم خالعها على مال أخذه منها (قوله وجاز شرط نفقة ولدها الخ) المتبادر من المصنف ان المرأة المخالعة حامل ومرضع لولد موجود فخالعها على ان عليها نفقة الرضيع مدة الرضاع فتسقط عنه نفقة الحمل ولا يصح ان يكون هذا مرادا لان نفقة الحمل لا تسقط بالخلع على نفقة الرضاع فى هذا الفرض اتفاقا وانما مراد المصنف بولدها من يصير ولدا يعنى انه خالعها على نفقة ما تلده مدة رضاعه فان نفقتها مدة الحمل تسقط عنه (قوله فلا نفقة لها فى نظير حمله) ولا تدخل الكسوة فى النفقة فى هذا الفرع كما هو مقتضى كلام أبى الحسن وافتى الناصر اللقانى بدخولها (قوله ورجح) أى رجح ابن يونس هذا القول حيث قال وقاله سحنون ايضا وهو الصواب وحينئذ فما قاله المصنف من سقوط نفقة الحمل قول مرجوح (قوله عند الخلع) أى الكائن عند الخلع (قوله او غيره) اى غير زوجها المخالع لها كولده الكبير او اجنبى أى انه خالعها على رضاع ولدها الصغير وعلى انها تنفق عليه او على ولده الكبير مدة الرضاع او على فلان الاجنبى مدة الرضاع (قوله مفردة او مضافة) هذا ينافى ظاهر ما تقدم له من ان الذى يسقط المضافة واما غير المضافة فلا يسقط وقد كتب بعض تلامذة سيدى محمد الزرقانى نقلا عنه ان ما مر طريقة لعج وظاهر كلام غيره انه لا فرق بين المضافة وغيرها فى السقوط (قوله وسقط زائد) أى انه اذا خالعها على شرط انها تنفق على ولدها الرضيع مدة بعد مدة الرضاع معينة او غير معينة فانه يسقط عنها ذلك الزائد وقع الشرط من الزوج او منها قال بن ويجوز ان يحمل قوله وزائد شرط على ما هو اعم من النفقة كاشتراطه عليها ان لا تتزوج بعد الحولين فانه لغو اتفاقا كما قال ابن رشد واما الى فطامه فقال ان كان تزوجها يضر بالطفل لزم الشرط والا فلا (قوله وانما جاز على مدة الخ) أى وانما جاز الخلع على ان عليها نفقة الصغير مدة الرضاع دون مدة غيرها (قوله ثم ما ذكره المصنف من سقوط ما ذكر) أى من كل زائد على نفقة الرضيع فى مدة رضاعه سواء كان ذلك الزائد مضافا او لا كان ذلك الزائد نفقة الزوج او نفقة غيره او نفقة للرضيع زيادة على النفقة عليه فى مدة الرضاع (قوله والمعول عليه الخ) اى وهو قول المغيرة وابن الماجشون واشهب وابن نافع وسحنون (قوله انه لا يسقط عنها) اى ما زاد على نفقة الولد فى مدة الرضاع كان ذلك الزائد نفقة للزوج او لغيره او للرضيع زيادة على النفقة فى مدة رضاعه سواء كان ذلك الزائد مضافا لنفقة الرضاع فى الشرط او مستقلا بل يلزمها ذلك (قوله حتى قال ابن لبابة الخ) أى وقال غير واحد من الموثقين ايضا والعمل على قول غير ابن القاسم لان غاية ذلك انه غرر وهو جائز فى الخلع وقيد اللخمى الخلاف بما اذا كان الزائد غير مقيد بمدة

معلومة والاجاز عند ابن القاسم وغيره فان مات الولد اخذ الاب نفقته التي ضمت لنفقة الولد في الاشتراط شهرا بعد شهر او جمعة بعد جمعة او يوما بعد يوم ولا يمكن من أخذها معجلة لو طالبها ولكن ظاهر كلامهم ان كلام اللخمي مقابل وان الخلاف مطلق وحينئذ فالاقوال ثلاثة قول ابن القاسم بالسقوط مطلقا قيد بمدة معينة ام لا وقول المغيرة عدم السقوط مطلقا قيد بمدة ام لا وقول اللخمي ان قيد بمدة فلا سقوط والا سقط وما قاله المغيرة هو المعتمد اه تقرير عدوى (قوله والا رجع عليها) أي ببقية نفقة المدة ومثل الموت استغناؤه في الحولين والظاهر ان الرجوع يوما فيوما كما لو كان الولد حيا ويجعل الحكم للغالب بنظر اهل المعرفة في النفقة (قوله فعليها) اى فان لم تخلف المرأة شيئا كانت نفقة الولد بقية الحولين واجرة رضاعه على ابيه (قوله ويؤخذ من تركتها في موتها ما بقي برضاعه في بقية الحولين) اى ولو استغرق ذلك جميع التركة لان الدين يقدم على جميع الورثة ثم انه اذا اخذ يوقف ولا يأخذه الاب لاحتمال موت الولد قبل تمام بقية مدة الرضاع واذا وقف فكل ما مضى اسبوع او شهر دفعت اجرته من ذلك الموقوف فان مات الولد رد الباقي لورثة الام يوم موتها اه عدوى (قوله الا الشرط) أي أو عرف ويقدم الشرط على العرف عند تعارضهما لانه كالعرف الخاص (قوله الا بعد وضعه) اى فعليه نفقته اى اجرة رضاعه (قوله والاستثناء منقطع) اى لان النفقة هي ما قبل الا على الام وما بعدها النفقة على الولد (قوله ولا يكفي) أي في الخروج من النهي عن التفريق بين الام وولدها وقوله جمعهما في حوز أي بيت واحد (قوله لان التفريق هنا بعوض) اى ولا يكفي الجمع في حوز الا اذا كان التفريق بغير عوض كهبة احدهما او ارثه (قوله بألف التثنية) اى لكنه راعى ان المعنى واجر كل من المالكين (قوله قولان) التوضيح والقولان في الثمرة التي لم يبد صلاحها الشيوخ عبد الحق اه وحينئذ فصواب المصنف تردد اه بن (قوله كان رجعيا) اى والفرض ان قطعه في عرفهم طلاق والحاصل ان الفعل لا يقع به طلاق ولو قصد به الطلاق ما لم يجر عرف باستعماله في الطلاق والا وقع به الطلاق فان صاحبه عوض فهو بائن والا فهو رجعي وما سيأتي من ان الفعل لا يقع به طلاق لان من اركانه اللفظ محمول على الفعل المجرد من العرف لا الذي معه العرف وفي بن عن ابن عرفة ان الخلع يتقرر بالفعل دون قول لنقل الباجي رواية ابن وهب من ندم على نكاحه امرأة فقال له اهلها رد ذلك ما اخذنا ونرد ما اختنا ولم يكن طلاق ولا تكلم به فهي تطليقة وسماع ابن القاسم ان قصد الصلح على اخذ متاعه وسلم لها متاعها فهو خلع لازم ولو لم يقل انت طالق اه وهذا يفيد ان ذلك لا يتقيد بالعرف بل يقوم مقامه القرائن من سياق الكلام قبل وغيره خلافا للشارح تبعا لعبق (قوله وان علق بالاقباض) أي عليه او على الاداء سواء كان التعليق بان او اذا او متى (قوله لم يختص الخ) ولا يشترط قبول الزوجة للتعليق عقب حصوله من الزوج والحاصل انه اذا وقع منها الاداء بعد المجلس وقبل الطول لزم الخلع مطلقا عند المصنف وابن عرفة وقيده ابن عبد السلام بتقدم القبول منها في المجلس والا لم يلزم عنده اه بن لكن نقل بعضهم عن ابن عبد السلام ان صيغ التعليق لا يحتاج فيها القبول فعلى هذا يكون موافقا لابن عرفة فالنقل عنه قد اختلف اه شيخنا عدوي (قوله فان لم يكن غالب) اى بان كان التعامل باليزيدية والمحمدية مستويا (قوله ومن الثلاثة) كما لو كان في البلد ثلاثة انواع محبوب وبندقي وفندقلي (قوله من كذا) اى من المحابيب او من الدنانير (قوله ما عين) اى كالمحابيب وقوله الغالب اى اذا لم يعين كألف دينار (قوله فيلزمه ذلك) اى ما ذكر من البينونة (قوله ان فهم الالتزام أو الوعد به) راجع للصورتين اما رجوعه لا فارقك فظاهر لان صيغ الالتزام والوعد

استقبالية لان متعلقها مستقبل وافارقك مستقبل وأما رجوعه لفارقتك فلانه وان كان ماضيا الا أن
إن تخلص الفعل للاستقبال وقوله ان فهم الالتزام او الوعد اى بأن يقول لها فارقتك او أفارقك
ولا بد اوان اعطيتني ألفا التزمت ان افارقك اوفارقتك متى شئت بكسر التاء هذا مثال الالتزام
ومثال الوعد ان أتيتني بألف افارقك اوفارقتك لكن ليس ملتزما للفراق اوفارقتك ان شئت بضم
التاء فصيغ الالتزام والوعد واحدة والاختلاف انما هو بالقرائن كقوله ولا بد اولست ملتزما لذلك
(قوله ان ورطها) راجع للوعد ومفهومه اذا لم يوقعها فى ورطة بأن كان عنده دراهم اودنانير
فدفعت منها فلا يلزمه الطلاق بناء على المشهور من عدم لزوم الوفاء بالوعد (قوله فيجبر على ايقاع
الطلاق) أى على انشائه أى فيجبر على ان يقول لها انت طالق وقوله ولا يلزمه اى الطلاق بمجرد
اتيانها بالالف هذا ماقاله الناصر اللقانى فى حاشية التوضيح وهو المعتمد اه عدوى (قوله خلافا
لظاهر المصنف) اى من حصول البينونة بمجرد اتيانها بالالف ولا يحتاج لانشاء طلاق وذلك لانه
قال والبينونة اى وتلزم البينونة بمجرد الاتيان بالمال وسلمه عج قال بن (قلت) ماافاده كلام
المصنف هو الذى يفيده السماع ونصه قال ابن القاسم وسئل مالك عن رجل قال لامرأته اقضيني ديني
وانا افارقك فقضته ثم قال لا افارقك حتى كان لى عليك فاعطتنيه قال ارى ذلك طلاقا ان كان ذلك
على وجه الفدية فان لم يكن على وجه الفدية حلف بالله أنه لم يكن على وجه الفدية ويكون القول
قوله اه ابن رشد معناه اى معنى قوله ان كان على وجه الفدية اذا ثبت ان ذلك كان على وجه
الفدية ببساط تقوم عليه بينة مثل ان تسأله ان يطلقها على شئ وتعطيه اياه فيقول لها اقضيني ديني
وأنا افارقك اوما اشبه ذلك او يقر بذلك على نفسه فاذا ثبت ذلك اواقر بذلك على نفسه كان خلعا
ثابتا اه كلام بن فتحصل ان كلا من الطريقتين قد رجح (قوله ويلزمها الالف) اى عند
ابن المواز وفى المدونة انه لا يلزمها الالف الا اذا طلق ثلاثا وحينئذ فتلزمه تلك الواحدة ولا يلزمها
الالف وينبغى أن تكون بائنة نظرا لكونه اوقعها فى مقابلة عوض وان لم يتم وقد تبع شارحنا عبق
فى نسبة ذلك القول للمدونة ومثله فى البدر القرافى وفى بن ان فى هذا النقل عن المدونة نظرا والظن
انه باطل اذ لم يذكره المواق ولا ح ولا المصنف فى التوضيح وانما نقل هذا القول عن عبد الوهاب
فى الاشراق اه لكن من حفظ حجة فانظره (قوله فتلزمها الالف لحصول غرضها وزيادة) الذى
استظهره ابن عرفة رجوعها عليه بما اعطته ونصه روى اللخمى ان اعطته مالا على تطليقها واحدة
فطلقها ثلاثا لزمها المال ولا قول لها ثم قال (قلت) والاظهر رجوعها عليه بما اعطته لانه بطلاقه
اياها ثلاثا يعيبها الامتناع كثير من الناس من تزوجها خوفا من جعله محللا لها فتنسى عشرته ليطلقها
فتحل للاول وما استظهره ابن عرفة مثله قول ابن سلمون وان اوقع ثلاثا على الخلع نفذ الطلاق وسقط
الخلع اه واعتمده فى التحفة فقال

وموقع الثلاث فى الخلع ثبت * طلاقه والخلع رد ان ابت

اه بن (قوله ففعل) اى سواء اوقع البينونة اول الشهر اوفى اثنائه اوفى آخره (قوله فقبلت فى
الحال) اى بأن قالت فى الحال رضيت بكونك تطلقنى غدا بألف وكذا ان لم ترض بذلك فى الحال
بل فى الغد فيلزمها الالف على كل حال وتطلق عليه فى الحال (قوله ويلزمها الثوب) اى
الحاضر المشار اليه (قوله ولو وقع الخلع) اى كما لو قالت له خالعنى على ثوب هروى فقال لها انت
طالق فأتت له بثوب فتبين انه مروى (قوله وان كان بعده) اى وان كان تبين انه مروى بعد ان
قبله واخذه وقوله ويلزمها الهروى اى بدل ذلك المروى (قوله او بما فى يدها الخ) حاصله انه اذا

قال لها ان دفعت الى ما فى يدك وكانت مقبوضة فانت طالق ففتحتها فان وجد فيها شئ متمول ولو يسيرا كدرهم فانها تبين منه باتفاق واما ان وجد فيها شئ غير متمول اولم يوجد فيها شئ بان وجدت فارغة فانها تبين ايضا عند محمد وسحنون واستحسنه ابن عبد السلام قائلا انه الاقرب واختار اللخمى خلافه وهو عدم البينونة فى هذه الحالة (قوله يجوز الذلك) اى يجوز الا ان يكون فيها شئ اوليس فيها شئ (قوله كالجنين) اى كالمخالعة على الجنين فينفش الحمل فان الخلع لازم اى البينونة لازمة له ولا يرجع عليها بشئ لانه خالعها بجوز الذلك (قوله وغير المعين) اى كما لو قالت له خالعنى على ثوب هروى فخالعها فانت له بثوب مروى فاستحقت منه فيلزمها مثلها (قوله وما لها فيه شبهة) اى كما لو خالعته بثوب معينة او دابة كذلك ورثتها من ابيها مثلا فاستحقت فالخلع لازم ويلزمها قيمتها (قوله او بتافه الخ) حاصله ان الرجل اذا قال لزوجته ان اعطيتنى ما اخالعك به فانت طالق او فقد خالعتك فان أتته بخلع المثل لزمه الخلع وان اتته بدون خلع المثل وهو المراد بالتافه فانه لا يلزمه الخلع ويخلى بينها وبينه (قوله ولا يمين عليه) لا يقال هذا يعارض قول المصنف سابقا وان اطلق لو كيله اولها حلف انه اراد خلع المثل لامرأته محمول على ما اذا قال ان دعوتينى الى مال او صلح بالتنكير فانت طالق فأتته باقل من خلع المثل فيحلف انه اراد خلع المثل ولا يلزمه طلاق (قوله او طلقتك ثلاثا) يعنى ان الرجل اذا قال لزوجته طلقتك ثلاثا بألف فقالت لا اقبل الا واحدة من الثلاث بثلث الالف فانه لا يلزمه الطلاق (قوله لم ارض الخ) اى ما قصدى وغرضى ان تتخلص منى الا بالالف لا باقل من ذلك (قوله ولذا) اى لاجل احتياج الزوج بأمر (قوله لزمته الواحدة) اى لان مقصوده قد حصل (قوله وان ادعى الخلع) اى ادعى انه طلقها طلقة على عوض قدره كذا ولم تدفعه له (قوله حلفت) اى على نفى ما ادعاه الزوج (قوله واخذ ما ادعى) اى من العوض والقدر والجنس (قوله فالحكم ما قال المصنف) اى فلا شئ له فى دعواه الخلع ويقع الطلاق باقراره ولها ما قالت فى دعوى الجنس والقدر (قوله والقول قوله) بيمين ان اختلفا فى العدد وقيل بغير يمين ووجهه ان ما زاد على ما قاله الزوج هى مدعية له وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها وعلى الاول فلو نكل الزوج حبس حتى يحلف فان طال دين ولا يقال هى تحلف وتثبت ما تدعيه لان الطلاق لا يثبت بالنكول مع الحلف وتبين منه اذا اتفقا على الخلع وتكون رجعية فى غيره وفائدة كون القول قوله انه اذا تزوجها بعد زوج تكون معه على تطليقتين اعتبارا بقوله طلقت واحدة لان له ان يتزوجها قبل زوج لما فى سماع عيسى واقره ابن رشد من ان المرأة اذا اقرت بالثلاث وهى بائن لم تحل لمطلقها الا بعد زوج فان تزوجته قبل زوج فرق بينهما وقال ابن رشد لو ادعت ذلك وهى فى عصمته ثم ابانها فارادت ان تتزوجه قبل زوج وقالت كنت كاذبة واردت الراحة منه صدقت فى ذلك ولم تمنع من مراجعته ما لم تذكر ذلك بعد ان بانت منه اه ونقله ابن سلمون وصاحب الفائق وغيرهما انظر بن (قوله كدعواه الخ) اى فالقول قوله بيمين ويلزمها قيمته (قوله ظهر به) اى بالعبد الغائب المخالع به (قوله فالقول قوله فى المسئلتين) ففى المسئلة الاولى يرجع عليها بقيمته بعد حلفه وفى الثانية يرجع عليها بارش العيب بعد ان يحلف .

(فصل طلاق السنة) (قوله الذى اذنت السنة فى فعله) اى سواء كان راجحا او مساويا وخلاف الاولى لا راجح الفعل فقط كما يتوهم من اضافته للسنة وقولنا سواء كان راجحا اى لسبب رجحه لا من حيث كونه سنيا وقولنا او مساويا اى لتعارض امرين كما يأتى وقولنا او خلاف الاولى اى كما هو الاصل فيه لانه من اشد افراده ولما كانت احكامه من كونه راجحا ومساويا ومرجوحا

وقيوده علمت من السنة اضيف اليها دون القرآن وان كان الاذن فيه وقع فى القرآن كما وقع فى السنة قال تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء كذا قيل وقد يقال انما يرد هذا اذا كانت السنة فى مقابلة الكتاب وانما هى فى مقابلة البدعة فهى الطريقة الشرعية ولو استندت لكتاب (قوله لانه ابغض الخ) هذا حديث وفيه اشكال فان المباح ما استوى طرفاه وليس منه مبغوض ولا اشد مبغوضية والحديث يقتضى ذلك لان افعل التفضيل بعض ما يضاف اليه ويجاب بان المعنى اقرب الحلال للبغض الطلاق فالمباح لا يبغض بالفعل لكن قد يقرب له اذا حالف الاولى فالطلاق من اشد افراد خلاف الاولى (واجاب) بعضهم بانه ليس المراد بالحلال ما استوى طرفاه بل المراد به ما ليس بحرام فيصدق بالمكروه وخلاف الاولى فخلاف الاولى مبغوض والمكروه اشد مبغوضية وليس المراد بالبغض ما يقتضى التحريم بل المراد كونه ليس مرغوبا فيه لما فيه من اللوم اما الخفيف فى خلاف الاولى او الشديد فى المكروه ويكون سر التعبير بالمبغوضية وان كان المبغوض هو الحرام قصد التنفير وهذا احسن من قول بعضهم ان المعنى ابغض الحلال الى الله سبب الطلاق لان سبب الطلاق وهو سوء العشرة ليس بحلال بل حرام وانت خبير بان الجواب الثانى انما يتم لو كان حكم الطلاق الاصلى الكراهة مع انه خلاف الاولى فالاولى الجواب الاول تأمل (قوله وانما اراد) اى بالطلاق السنى (قوله والبدعى اما مكروه او حرام) اى والسنى اما واجب او مندوب او خلاف الاولى (قوله جائز) اراد به خلاف الاولى (قوله من حرمة) اى كما لو علم انه ان طلقها وقع فى الزنا لتعلقه بها ولعدم قدرته على زواج غيرها (قوله وكراهة) اى كما لو كان له رغبة فى النكاح او يرجو به نسلا ولم يقطعه بقاؤها عن عبادة واجبة ولم يخش زنى اذا فارقها (قوله ووجوب) اى كما لو علم ان بقاءها يوقعه فى محرم من نفقة او غيرها (قوله وندب) اى كما لو كانت بذية اللسان يخاف منها الوقوع فى الحرام لو استمرت عنده (قوله ولو حرم) اى لمن يخشى بطلاقها الزنا (قوله وهى اربعة) اى على ما قال المتن والا فهى ستة على ما قال الشارح (قوله بان فقد بعضها) اى واما فقد كلها فلا يتأتى فى صورة لان البدعى يكون فى الحيض وفى طهر مسها فيه ومحال اجتماع الحيض والطهر فى آن واحد (قوله وكره البدعى الواقع فى غير الحيض) هذا شامل للواقع على جزء المرأة فظاهره انه مكروه وليس كذلك بل هو حرام كالواقع فى الحيض بدليل تأديبه عليه كما يأتى (قوله او اكثر من واحدة) اى او طلق اكثر من واحدة فى طهر لم يمس فيه واولى اذا كان فى طهر مسها فيه ثم ان ظاهره ان الزائد على الواحدة مكروه مطلقا وقال اللخمى ايقاع اثنتين مكروه وثلاثة ممنوع ونحوه فى المقدمات واللباب وعبر فى المدونة بالكراهة لكن قال الرجراجى مراده التحريم اه من التوضيح ونقل ابن عبد البر وغيره الاجماع على لزوم الثلاث فى حق من اوقعها وحكى فى الارتشاف عن بعض المبتدعة انه انما يلزمه واحدة ونقل ابو الحسن عن ابن العربى انه قال ما ذبحت بيدى ديكا قط ولو وجدت من يرد المطلقة ثلاثا لذبحته بيدى وهذا منه مبالغة فى الزجر عنه اه بن وقد اشتهر هذا القول عن ابن تيمية قال بعض ائمة الشافعية ابن تيمية ضال مضل لانه خرق الاجماع وسلك مسلك الابتداع وبعض الفسقة نسبه للامام اشهب لاجل ان يضل به الناس وقد كذب وافترى على هذا الامام لما علمت من ان ابن عبد البر وهو الامام المحيط قد نقل الاجماع على لزوم الثلاث وان صاحب الارتشاف نقل لزوم الواحدة عن بعض المبتدعة اه مؤلف (قوله او اردف فى العدة) اى او طلق واحدة فى طهر لم يمسها فيه لكنه اردف عليها فى العدة طلقة اخرى (قوله وشبه فى عدم الجبر فقط) اى لا فى عدم الجبر والكراهة لان مذهب المدونة الحرمة وان كان لا يجبر فيه على الرجعة وهو المعتمد

خلافا لمن قال بالكراهة (قوله كقبل الغسل) اى كما لا يجبر على الرجعة اذا طلقها قبل الغسل من الحيض وبعد ان رأت علامة الطهر من قصة او جفوف او طلقها قبل التيمم الذى يجوز به الوطء بعد رؤية علامة الطهر لاجل مرض او عدم ماء فقد اعطيت تلك المرأة التى رأت علامة الطهر ولم تغتسل حكم الحائض من حيث منع الطلاق وحكم الطاهر من حيث عدم الجبر على الرجعة (قوله بعد الطهر) متعلق بالجائز وكذا قوله لمرض اى الذى يجوز به الوطء بعد الطهر لاجل مرض الخ (قوله ومنع فيه) اى اذا كان ذلك الطلاق بعد الدخول وهى غير حامل بدليل ما بعده (قوله واجبر على الرجعة) اى اذا لم يكن ذلك الطلاق بالثلاث او مكملا لها (قوله ولو لمعادة الدم) هذا مبالغة فى الجبر على الرجعة لا فيه وفى الحرمة وحاصله ان المرأة اذا انقطع عنها دم الحيض قبل تمام عادتها وطهرت منه فطلقها زوجها ثم عاودها الدم قبل طهر تام فان الزوج يجبر على الرجعة وان كان طلاقه وقع فى طهر لانه لما كان الدم العائد بعد ذلك الطهر يضاف للدم قبله لعوده قبل تمام الطهر نزل منزلة دم واحد ونزل الطهر بينهما كلا طهر وبه قال ابو بكر بن عبد الرحمن وابو عمران الفاسى وصوبه ابن يونس (قوله بأن ظن عدم عوده) اى بسبب ظنه عدم عوده (قوله وهو المعتمد ومقابله) ما قاله بعض اشياخ عبد الحق من انه لا يجبر على الرجعة واستحسنه الباجى واليه اشار المصنف بقوله والاحسن عدمه وهو ضعيف وقد اشار المصنف لرده بلو فى قوله ولو لمعادة الدم (قوله لانه طلق حال الطهر) اشار بهذا الى ان هذا القول يعتبر الحال واما الاول فيعتبر المآل (قوله والجبر يستمر لآخر العدة) اشار بهذا الى أن قول المصنف لآخر العدة متعلق بقوله واجبر على الرجعة وقوله لآخر العدة فان خرجت منها قبل ارتجاعها فقد بانت منه فلا رجعة لها (قوله ما بقى شئ الخ) اى وهذه قد بقى لها شئ من العدة لان عدتها لا تنقضى الا بدخولها فى الحيضة الرابعة بالنسبة للحيضة التى اوقع فيها الطلاق (قوله اباح فى هذه الحالة طلاقها) اى طلاق المرأة التى طلقها زوجها فى الحيض (قوله ان بأمر الحاكم) اى ولو لم تقم المرأة بحقها فى الرجعة لان الارتجاع فى هذه الحالة حق لله تعالى (قوله فان ابى ضرب بالفعل) ينبغى ان يقيد الضرب بظن الافادة كما تقدم فى قوله ووعظ من نشزت بل ذكره ح فى التهديد بالضرب فان ارتجع الحاكم قبل فعل شئ من هذه الامور صح ان علم انه لا يرتجع مع فعلها والا لم يصح والظاهر وجوب الترتيب وانه ان فعلها كلها من غير ترتيب ثم ارتجع مع ابائه المطلق صحت الرجعة قطعا (قوله حتى تطهر اى من الحيض الذى طلقها فيه فاذا طهرت منه وطئها لاجل اصلاحها واعلم ان الاستحباب منصب على المجموع فلا ينافى وجوب الامساك فى حالة الحيض فلو طلقها فى الطهر الاول كره له ولم يجبر على الرجعة قوله وبالوطء يكره الطلاق لما مر انه يكره طلاقها فى طهر مسها فيه لانها لا تدرى هل تعتد بالاقراء او بوضع الحمل فقد التبس عليها عدتها (قوله وفى منعه فى الحيض خلاف) فيه ان ظاهره يقتضى ان الخلاف فى الحكم اى هل الطلاق فى الحيض ممنوع اولا مع انه ممنوع اتفاقا والخلاف انما هو فى كون المنع معللا بطول العدة او انه تعبدى فلو قال المصنف وهل منعه فى الحيض الخ كان اولى لانه أدل على المقصود الا أن يقال ان فى كلام المصنف حذف مضاف اى وفى كون منعه فى الحيض لتطويل العدة الخ ويدل على ذلك الحذف ما قدمه من تصريحه بمنعه فيه فتأمل (قوله لم تحسب من العدة الخ) اى فهى فى ايام الحيض ليست زوجة ولا معتدة (قوله جواز طلاق الحامل فى الحيض) اى فلو كان المنع فى الحيض تعبدا الحكم بمنع الطلاق فى الحيض ولو كانت حاملا او غير مدخول بها مع انه حكم بجواز طلاقها (قوله لمنع الخلع الخ) اى وانما حكم بأنه تعبدى لمنع الخ فهو علة للحكم بأنه تعبد لا علة له لانه لا يعال (قوله لمنع طلاق الخالع) اى فلو كان المنع فى الحيض معللا

بتطويل العدة لجاز الخلع فى الحيض لان الحق لها وقد رضيت باسقاطه بل طلبت ذلك واعطت عليه مالا وللاول ان يقول من اذن لاحد ان يضره فلا يجوز له ان يضره قاله شيخ السيد **(قوله لجاز اذا رضيت)** اى لان الحق لها وقد اسقطته **(قوله ولاجل عدم الجواز فيه)** اى ولاجل عدم جواز الطلاق فى الحيض **(قوله وان لم تقم)** قال عبق الواو للحال قال بن هو غير صواب بل المبالغة صحيحة لان دليل التعبد هو الاطلاق اه وفيه نظر اذ يصح جعلها للحال و يكون اقتصر على محل الاستدلال والحاصل ان الواو فى قوله وان رضيت وفى قوله وان لم تقم يصح جعلها للحال و يكون اقتصارا على محل الاستدلال و يصح جعلها للمبالغة والاستدلال بالعموم **(قوله خلاف القول الاول)** شهره ابن الحاجب والثانى قال اللخمى هو ظاهر المذهب وانما ذكر المصنف علة المنع فى الطلاق فى الحيض دون سائر الاحكام مع ان كتابه ليس موضوعا لبيان التواجيه وذكر الاسباب بل لبيان الاحكام فقط لما يترتب على بيان العلة هنا من الاحكام فقط دون غيره تأمل **(قوله وصدقت الخ)** حاصله ان المراة اذا طلقها زوجها وترافعا وهى حائض فقالت طلقنى فى حال حيض وقال الزوج طلقتها فى حال طهرها فانها تصدق بيمين على الظاهر لدعواها عليه العداء والاصل عدمه فتحلف لمخالفتها الاصل ولا ينظرها النساء لانها مؤتمنة على فرجها خلافا لما فى طرر ابن عات من ان النساء ينظرن لمحل الدم من فرجها ولا تكلف أيضا بادخال خرقة فى فرجها و ينظرها النساء خلافا لما رجحه ابن يونس وحينئذ فيجبر الزوج على الرجعة فقد علمت ان المسئلة ذات اقوال ثلاثة **(قوله ورجح ادخال خرقة)** اى لانها تتهم على عقوبة الزوج بالارتجاع ولا ضرر عليها فى الاختبار **(قوله وينظرها النساء)** المراد بهن ما فوق الواحدة وهذا اقتصار على الشأن اللائق والا فالرجال يعرفون الحيض **(قوله لانه من الخلاف)** ففى طرر ابن عات ما نصه وحكى ابن يونس عن بعض الشيوخ انها تكلف بادخال خرقة فى فرجها و ينظرها النساء **(قوله فالقول قوله)** وانظر هل بيمين ام لا **(قوله وكذا الذى يفسخ قبل البناء)** هذا اولى مما قبله لان هذا الفسخ كطلاق غير المدخول بها وهو جائز فى حالة الحيض **(قوله فى زمن الحيض)** اى اذا عثر عليه فى ذلك الزمن **(قوله أشد مفسدة)** اى وحينئذ فيرتكب اخف المفسدتين حيث تعارضا **(قوله وعجل الخ)** حاصله ان المولى اذا حل اجل الايلاء فى زمن حيض امرأته ولم يف اى لم يرجع عن يمينه و يكفر عنه فالمشهور وهو قول ابن القاسم انه يطلق عليه و يجبر على الرجعة لانه صدق عليه انه طلق فى الحيض وطلاقه رجعى واستشكل تعجيل الطلاق على المولى فى الحيض بأن الطلاق انما يكون عند طلبها الفيئة اى الرجوع عن اليمين والتكفير عنه وطلبها حال الحيض ممتنع وان وقع لا يعتبر كما يدل له ما يأتى واجيب بحمل هذا على ما اذا وقع منها طلب الفيئة قبل الحيض وتأخر الحكم بالطلاق حتى حاضت او ان ما هنا قول وما يأتى قول آخر **(قوله لا يعجل الفسخ فى الحيض لعيب)** اى لاحتمال ان يرضى من له الخيار بعيب صاحبه فان عجل فيه وقع بائنا ان اوقعه الحاكم ولا رجعة له كما قال ابن رشد وهو المعتمد وقال اللخمى يقع رجعيا ويجبر على الرجعة الا فى العنين فانه بائن فان اوقعه الزوج من غير حاكم فرجعى ويجبر على الرجعة الا فى العنين فانه بائن لانه طلاق قبل الدخول **(قوله للسنة)** اى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو قوله صلى الله عليه وسلم من حديث ابن عمر مره فليراجعها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ان شاء امسكها وان شاء فارقها **(قوله كسيد فى عبده)** اى تزوج ذلك العبد بغير اذن سيده وقوله وولى فى محجوره أى بان تزوج صغيرا وسفيه بغير اذن وليه فلا يعجل فسخه فى حال حيض المرأة وهذا ظاهر فيما اذا كان الفسخ بعد البناء واما اذا كان قبله فيشكل منع تعجيله مع ما مر من انه يجوز طلاق غير المدخول بها

في الحيض اه خش وعبق قال بن وهذا قصور لانه في النص مقيد بكونه بعد البناء ابن المواز وأما
ما للولي اجازته وفسخه فان بنى فلا يفرق فيه الا في الطهر بطلقة بائنة يؤخر ذلك ولي السفيه وسيد
العبد حتى تطهر ثم يطلقها عليه بطلقة بائنة ولو عتق العبد ورشد السفيه قبل الطلاق لم يطلق عليه
اه انظر المواق فعلم منه انه اذا لم يحصل بناء كان لولي الصغير والسفيه وسيد العبد فسخ النكاح في
حالة الحيض (قوله فلا يتلاعنان في الحيض) اي بل حتى تطهر منه فان تلاعنا فيه اثما ووقعت
الفرقة (قوله ثلاثا للسنة) اي وكذا لو قدم قوله للسنة على قوله ثلاثا (قوله والا فواحدة) هذا
التفصيل لابن الماجشون وقوله والمعتمد الخ هو قول ابن القاسم فيقول بلزوم الثلاث مطلقا كانت
المرأة حاملا ام لا قدم ثلاثا على قوله للسنة او اخره كانت المرأة مدخولا بها ام لا وقال سحنون يلزمه
ثلاثا في غير الحامل وواحدة ان كانت حاملا لانها اذا ولدت خرجت من العدة ولم يلحقها طلاق ثان
(قوله والمعتمد الثلاث) اي اذا لم يدخل بها وقوله أيضا اي كما يلزمه الثلاث اذا دخل (قوله او
واحدة عظيمة) مثل ذلك انت طالق ملء ما بين السماء والارض ما لم ينو اكثر من واحدة اه عدوى
(قوله اي في المدخول بها وغيرها) هو مقتضى ما في النوادر كما قال ابن غازي وقيد ابن سحنون هذا
بكونه قبل البناء او بعده وهي غير حامل وتحيض والا فواحدة انظر ما في اه بن (قوله ولو قال ثلاث
للبدعة الخ) اي واما لو قال انت طالق واحدة للبدعة او للسنة أو لا للبدعة ولا للسنة فواحدة وكذا
لو قال انت طالق للبدعة او للسنة او لا للبدعة ولا للسنة فواحدة

(فصل وركنه اهل) (قوله وركنه الواو) للاستئناف أو عاطفة على جملة جاز الخلع
وهو الطلاق بعوض ولا يكون الفصل بالفصل مانعا من العطف (قوله من حيث هو) اي سواء
كان سنيا او بدعيا بعوض او بدون عوض (قوله او نائبه) المراد به الحاكم والوكيل ومن الوكيل
الزوجة اذا جعله بيدها (قوله او وليه) هذا بالنظر للصغير والمجنون واما ولي السفيه وسيد العبد
فليس لهما ذلك بدون اذن المولى عليه كما مر (قوله ولا يرد) اي على تفسير الموقع له بالزوج ونائبه
ووليه وحاصله ان الاولى ان يقولوا المراد بموقعه الزوج او نائبه او وليه او غيرهم لاجل دخول
الفضولي (قوله لا من يوم الايقاع) اي فلو كانت حاملا فوضعت قبل الاجازة استأنفت العدة
(قوله اي قصد النطق) اي وليس المراد بالقصد قصد حل العصمة مطلقا كان اللفظ صريحا او
كناية ظاهرة او خفية بدليل قوله الآتي ولزم ولو هزل (قوله في الاولين) اي عن سبق اللسان
باللفظ الصريح والكناية الظاهرة (قوله في الثالث) اي الكناية الخفية (قوله ولفظ) أي او ما
يقوم مقامه من الاشارة كما يأتي في قوله ولزم بالاشارة المفهمة وكذلك الكتابة والكلام النفسي
على احد القولين (قوله لا بمجرد نية) اي عزم ليس معه لفظ ولا كلام نفساني على المعتمد (قوله
ولا بفعل) اي كنقل متاعها (قوله والمراد الخ) وبهذا يندفع ما يقال ان الفاعل والمفعول ليس
واحد منهما ركنا من الفعل وكيف يجعل الاهل والمحل من اركان الطلاق الذي هو رفع حلية تمتع
الزوج بزوجته (قوله ما تحقق به الماهية) اي ما يتوقف تحققها عليه (قوله لزوجته) اي
واما الوكيل عن الزوج والفضولي مع الاجازة فلا يشترط فيهما الاسلام ولا ذكورة ولا تكليف بل التمييز
فيما يظهر لان الموقع حقيقة الزوج الموكل والمجيز (قوله فلا يصح منه) اي سواء كانت زوجته
التي طلقها كافرة او مسلمة فاذا طلق زوجته الكافرة ثم اسلمت واسلم في عدتها كان احق بها واذا
اسلمت النصرانية وزوجها نصراني ثم طلقها في العدة ولو ثلاثا ثم اسلم فيها بعد طلاقه طلاقا وكان على
نكاحه وان انقضت عدتها فنكحها بعد ذلك كان جائزا وطلاقه في شركه باطل (قوله فلا يصح من

صبي) اى ولو مراهقها (قوله ولا من سكران بحلال) اى كما اذا شرب لبنا او نحوه من الانبذة متحققا او ظانا انه لا يغيب عقله فغاب باستعماله (قوله ولو سكر حراما) بان استعمل عمدا ما يغيب عقله سواء كان جازما حين الاستعمال بأنه يغيب عقله او كان شاكا فى ذلك كان مما يسكر جنسه او من غيره كلبن حامض ولو كان ذلك المغيب مرقدا او مخدرا وهو قوله حراما صفة لمفعول مطلق محذوف اى ولو سكر سكرا حراما او حال من السكر المفهوم من سكر لا من فاعل سكر لان الحرام وصف للسكر لا لصاحبه ورد المصنف بلو على من قال ان السكران بحرام لا يقع عليه طلاق سواء ميز ام لا (قوله معناه اذا لم يكن المكلف سكر اصلا) اى وليس معناه هذا اذا لم يكن المكلف سكر اصلا او سكر بحلال بل ولو سكرا حراما كما هو المتبادر منه لما علمت انه اذا سكر بحلال لم يقع طلاقه اتفاقا (قوله وهل الا ان لا يميز الخ) هذا اشارة لطريقة ثالثة وهى ان ميز لزمه والا فلا وهى طريقة ابن رشد والباجى (قوله ومحصل القول فى السكران) اى بحرام واما السكران بحلال فلا يلزمه عتق ولا طلاق ولا يؤاخذ باقراره ولا يصح بيعه وجنايته على عاقلته كالمجنون (قوله بعد الحيض) اى بعد انقطاعه وقبل الغسل منه واما لو اجاز فى حال الحيض فانه يجبر على رجعتها (قوله على عدم الجواز) على عدم جواز القدوم على الطلاق (قوله بخلاف بيعه ففيه الخلاف) اى بالحرمة والجواز والاستحباب والمعتمد الحرمة والفرق بين البيع والطلاق ان الناس شأنهم ان يطلبوا الارباح فى سلعهم بالبيع بخلاف النساء (قوله ولزم) اى ولزم الطلاق بمعنى حل العصمة بذكر اللفظ الدال عليه هذا اذا كان غير هازل بأن قصد به حل العصمة اتفاقا بل ولو كان هازلا بأن لم يقصد به حل العصمة على المشهور واشار المصنف لمقابله بلو تنبيه يلزم طلاق الغضبان ولو اشتد غضبه خلافا لبعضهم كذا ذكر السيد البليدى فى حاشيته (قوله كضرب) الذى فى القاموس ان هزل من باب ضرب وفرح (قوله او الكناية الظاهرة) اى واما الكناية الخفية فلا يقع بها الطلاق الا اذا قصد بها حل العصمة كما مر وكما يأتى (قوله بأن خاطبها به) اى بلفظ الطلاق او الكناية الظاهرة كان قال لها انت طالق او خلية او برية او بائن (قوله ومثل الطلاق) اى فى لزومه بالهزل (قوله لما ورد فى الخبر) اى وهو ثلاث هزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة وفى رواية والعتق بدل الرجعة (قوله لا ان سبق لسانه فى الفتوى) اى سواء ثبت سبق لسانه ام لا ومفهوم فى الفتوى ان القضاء فيه تفصيل فان ثبت سبق لسانه فلا يلزمه شئ ايضا والا لزمه واذا علمت ان فى المفهوم تفصيلا فلا يعترض على المصنف (قوله او لقن الاعجمى لفظه) اى من عربى وكذا اذا لقن العربى لفظه من عجمى من غير فهم منه لمعناه (قوله فلا يلزمه شئ) اى لا فى الفتوى ولا فى القضاء لعدم قصد النطق باللفظ الدال على حل العصمة الذى هو ركن فى الطلاق (قوله او هذى لمرض) اى ان المريض اذا تكلم بالهذيان وهو الكلام الذى لا فائدة فيه فطلق زوجته فى حال هذيانه فلما افاق انكر ان يكون وقع منه شئ فلا يلزمه الطلاق لا فى الفتوى ولا فى القضاء الحاقا له بالمجنون ويحلف انه ما شعر بما وقع منه (قوله فتكلم بالطلاق) اى فى حال هذيانه (قوله فلا يلزمه شئ فى الفتيا والقضاء) هكذا اطلق الباجى وقوله الا ان تشهد الخ تقييد لابن رشد (قوله قاله) ابن ناجى راجع لقوله او قال وقع منى شئ ولم اعقله الخ (قوله فيتكلم) اى حال تخيلها له (قوله استشعر اصله) اى اصل ما حصل منه من الكلام وان لم يعرف عينه فهذا يدل على انه لا يلزم من الاستشعار بالشئ عقله له بعينه (قوله كالنائم) اى فانه اذا افاق من نومه يخبر عما خيل له فى نومه ولا يعرف عينه (قوله التفات لسانه) اى دعواه التفات لسانه وحاصله ان من كان اسم زوجته طارق فناداها وقال لها يا طالق

وادّعى انه اراد ان يقول ياطارق فالتفت لسانه والتوى عن مقصوده فانه يصدق فى الفتوى لا فى القضاء وتغيير المصنف الاسلوب يشعر بذلك اذ لو كان موافقا لما قبله فى الحكم وهو التصديق فى الفتوى والقضاء لقال كمن قال لمن اسمها طارق ياطالق مدعيا التفات لسانه وحذف قوله وقبل منه فى طارق الخ فلو اسقط حرف النداء مع ابدال الراء لاما وادعى التفات لسانه لم يقبل منه فيما يظهر لا فى الفتوى ولا فى القضاء لحصول شيئين الابدال وعدم النداء (قوله وكذا فى التى بعدها) اى يقبل منه فى الفتوى دون القضاء (قوله يرجع لهذه ايضا) اى بناء على ان ضمير التثنية راجع لمن اسمها طارق وعمرة (قوله او قال يا حفصة) عطف على سبق لسانه فهو واقع فى حيز النفى اى لا يلزم الطلاق ان سبق لسانه ولا ان قال يا حفصة فأجابته عمرة فأوقع الطلاق عليها اى انه لا تطلق المجيبة له وهى عمرة فى الفتوى بدليل ما بعده فقوله فالمدعوة ليس بيانا لما دل عليه العطف بل هو جواب شرط مقدر اى واذا لم تطلق عمرة فتطلق المدعوة وهى حفصة فى الفتوى (قوله يريد طلاقها) اى حال كونه مريدا لطلاقها (قوله اى حفصة وعمرة) فحفصة تطلق بقصده وعمرة بلفظه (قوله ويحتمل طارق) اى فى المسئلة الاولى وعمرة فى المسئلة الثانية واذا طلقت عمرة وهى المجيبة فى القضاء فاولى حفصة المدعوة (قوله واتم فائده) عطف علة على معلول (قوله فالمراد القضاء) اى وحينئذ فقول المصنف مع البينة معناه مع الرفع للقاضى كان هناك بينة تشهد على لفظه عند انكاره اولا بأن اقر بذلك (قوله او اكره) عطف على سبق لسانه اى لا ان سبق لسانه ولا ان اكره على ايقاعه (قوله ان الاكراه الشرعى) اى وهو الاكراه على الفعل الذى تعلق به حق لمخلوق طوع (قوله او حلف لا اشتراه) اى نصيب شريكه فى العبد (قوله لزمه الطلاق على المذهب) اى خلافا للمغيرة حيث قال بعدم لزوم الطلاق (قوله ولو بكتقويم الخ) اى هذا اذا كان الاكراه غير شرعى بل ولو كان بكتقويم الخ والذى يظهر ان صواب وضع هذه المبالغة بعد قوله او فى فعل لانها من صور الفعل لا القول فصواب العبارة او اكره عليه او على فعل الا بكتقويم جزء العبد فتحرر العبارة قاله ابن عاشر (قوله وكان الصواب العكس) اى بأن يقول الا بكتقويم جزء العبد (قوله وادخلت الكاف كلما كان الاكراه فيه شرعيا) اى كما اذا حلف لا ينفق على زوجته او لا يطيع ابويه او لا يقضى فلانا دينه الذى عليه فاذا اكرهه القاضى على الانفاق عليها وعلى طاعة ابويه او على قضاء الدين لم يلزمه طلاق على ما قاله المصنف والمذهب لزومه كما علمت (قوله او فى فعل) فى بمعنى على اى هذا اذا اكره على ايقاعه بل ولو اكره على فعل والمراد بالفعل الفعل الذى لا يتعلق به حق لمخلوق لان هذه هى التى فيها خلاف ابن حبيب واما التى فيها حق لمخلوق فهى التى تقدمت وفيها خلاف المغيرة والمدونة والحاصل انه ان اكره على ايقاع الطلاق لم يلزمه اتفاقا وان اكره على فعل لم يتعلق به حق للغير فلا يلزمه الطلاق على المعتمد بالشروط الخمسة المذكورة فى الشارح خلافا لابن حبيب القائل بلزوم الطلاق وان اكره على فعل تعلق به حق للغير لزمه الطلاق على المذهب خلافا للمغيرة (قوله وهو) اى عدم الحنث مقيد (قوله كما مثلنا) ونحو ان دخلت دار زيد او ان فعلت كذا فانت طالق فاكره على فعله (قوله بان كانت صيغته صيغة حنث) اى ولا ينفع فيها الاكراه لانعقادها على الحنث والحاصل ان صيغة البر لا حنث فيها بالاكراه بالشروط المذكورة واما صيغة الحنث فلا ينفع فيها الاكراه لانعقادها على الحنث (قوله ووجبت به) اى وجبت الكفارة بالحنث ان انتفى الاكراه ببر اى بأن لا يكون اكراه اصلا او كان اكراه فى صيغة الحنث ومفهومه انه اذا اكره فى صيغة البر فلا حنث (قوله وعما اذا لم يعلم) اى حين الحلف انه

سكره اى بعده (قوله وان لا يفعله بعد زوال الاكراه) اى والاحنث (قوله حيث كانت يمينه غير مقيدة بأجل) واما لو كانت مقيدة بأجل وفرغ وفعل المحلوف عليه بعده طائعا فلاحنث (قوله الا أن يترك المكره على التلفظ بالطلاق الخ) اشار الشارح بهذا الى ان الاستثناء راجع للاكراه القولى لا الفعلى اذ لا يتأتى فيه التورية وحينئذ فلو قدمه المصنف على قوله اوفى فعل لكان اولى (قوله والمراد بها هنا الاتيان بلفظ الخ) اى وليس المراد بها معناها الحقيقى وهو اللفظ الذى له معنيان قريب وبعيد فيطلق ويراد منه البعيد اعتمادا على قرينة (قوله كأن يقول الخ) اى وكأن يقول جوزتى طالق ويريد جوزة حلقه ليس فيها القمة مثلا بل سالكة (قوله والمذهب الخ) اى وما مشى عليه المصنف تبعا للخمى ضعيف (قوله بخوف مؤلم) اى بخوف شئ مؤلم يحصل له حالا اوفى المستقبل ان لم يطلق (قوله ويكفى غلبة الظن) اى بحصول ذلك المؤلم ان لم يطلق وقوله ولا يشترط تيقنه اى تيقن حصوله ان لم يطلق خلافا لما فى سماع عيسى (قوله ولولم يطل) اى كل من السجن والقيد وهذا اذا كان ذلك المكره من ذوى الاقدار واما ان كان من غيرهم فلا يعد اكراها الا اذا هدد بطول الاقامة فى السجن او القيد اه شيخنا عدوى (قوله لا فى خلوة) اى فليس اكراها الا فى حق ذى المروءة ولا فى حق غيره واعلم ان الملأ يطلق على الجماعة من الاشراف وعلى الجماعة مطلقا والمراد هنا الثانى كما يدل عليه قولهم واحترز به عما اذا فعل معه ذلك فى الخلاء (قوله فاكراه مطلقا) اى سواء كان فى الملأ اوفى الخلاء لذى مروءة أو غيره والحاصل ان خوف الصفع الكثير اكراه مطلقا كان حصوله فى الملأ وفى الخلاء لذى المروءة وغيرهم وخوف الصفع القليل ان كان حصوله فى الخلاء فليس باكراه مطلقا وان كان فى الملأ فهو اكراه لذى المروءة لا لغيره (قوله أو قتل ولده) عطف على مؤلم اى او خوف قتل ولده (قوله وان سفل) اى ولو عاقا (قوله او باخذ ماله الخ) اى او بخوف أخذ ماله فهو عطف على مؤلم واعلم انه جرى فى التخويف بأخذ المال ثلاثة اقوال قيل اكراه وقيل ليس اكراها وقيل ان كثر فاكراه والا فلا والاول لمالك والثانى لاصبغ والثالث لابن الماجشون ثم ان المتأخرين اختلفوا فمنهم من جعل الثالث تفسيرا للاولين وذلك كابن بشير ومن تبعه وعلى هذا فالمذهب على قول واحد ومنهم كابن الحاجب من جعل الاقوال الثلاثة متقابلة ابقاء لها على ظاهرها والى الطريقتين اشار المصنف بقوله وهل ان كثر الخ فأشار بقوله وهل ان كثر لطريقة الوفاق وحذف طريقة الخلاف اى اومطلقا وقوله تردد معناه طريقتان فى رجوع الاقوال لقول واحد او ابقائها على ظاهرها من كونها اقوالا متباينة (قوله لا اجنبى) هو بالجر عطف على ولده اى لا خوف قتل أجنبى اى فليس اكراها فاذا قال له ظالم ان لم تطلق زوجتك والا قتلت فلانا صاحبك أو أخاك أو عمك فطلق فانه يقع عليه الطلاق لان التخويف بقتل الاجنبى وهو غير الولد لا يعد اكراها شرعا (قوله وامر الخ) اى كما اذا قال ظالم لشخص فلان عندك وتعلم مكانه ائتنى به اقتله او آخذ منه كذا وان لم تأتنى به قتلت زيدا صاحبك أو اخاك فقال ليس عندى ولا اعلم مكانه فأحلفه الظالم على ذلك بالطلاق والحال ان الحالف يعلم مكانه وقادر على الاتيان به لذلك الظالم فان الحالف لا يعذر بذلك ويحنث فى يمينه ولكن لا اثم عليه فى الحلف بل اتى بمندوب فيثاب عليه وظاهره انه يحنث ولو تحقق الحالف حصول ما ينزل بزيد لو امتنع من الحلف وهو كذلك ثم ان ما ذكره من ندب الحلف لا يعارض ما مر من وجوب تخليص المستهلك من نفس او مال لان محل الوجوب ما لم يرد التخليص الى الحلف كاذبا والا فلا يجب تنبيه لو ترك المأمور الحلف وقتل ذلك الاجنبى او المطلوب فلا ضمان على ذلك المأمور وفى المواق عن

ابن رشدان لم يحلف لم يكن عليه حرج نعم ان دل المأمور الظالم على ذلك المطلوب ضمن (قوله وكفر اليمين بالله) اى ويكفر ذلك الحالف عن يمينه اذا كانت بالله لان اليمين هنا وان كانت غموسا الا انها تعلقت بالحال وقدمر ان المعتمد فيها انها تكفران تعلقت بالحال أو المستقبل بخلاف اللغو فانها لا تكفر الا اذا تعلقت فى المستقبل (قوله مثل الاكراه على الطلاق بما ذكر الاكراه على العتق الخ) أى فى عدم اللزوم (قوله قتلتك أو ضربتك) اى أو سجنتك او صفعتك بملأ أو قتلت ولدك او نهبت مالك فاذا خاف واعتق او زوج او اقر او باع فلا يلزمه ذلك (قوله لقتلتك الخ) أى او ضربتك او سجنتك او صفعتك بملأ أو قتلت ولدك او نهبت مالك فاذا خاف انه اذا لم يحلف له يفعل معه شيئا مما ذكر فحلف له فلا تنعقد تلك اليمين فاذا فعل المحلوف عليه لم يلزمه شئ (قوله كالبيع والشراء) نحو ان لم تبع شيئك الفلانى او ان لم تشتر الشئ الفلانى والا قتلتك او ضربتك او سجنتك أو قتلت ولدك او نهبت مالك فاذا خاف أن يفعل معه شيئا مما ذكر ان لم يبع شيئه او ان لم يشتر فباع او اشترى فلا يلزمه البيع ولا الشراء (قوله وسائر العقود) اى كعقد الاجارة والجعالة والصرف والهبة (قوله وأما الكفر الخ) حاصله ان الامور المتقدمة من طلاق وأيمان بغيره ونكاح وعتق واقرار وبيع واجارة وسائر العقود يتحقق فيها الاكراه بالخوف من القتل وما معه واما هذه الامور وهى الكفر وما معه فلا يتحقق فيها الاكراه الا بالخوف من القتل فقط (قوله بما يقتضى الاتصاف به) اى فى الظاهر والافالمكره على الكفر لا يكفر (قوله من قول) اى كسب الله تعالى وقوله او فعل اى كالقاء مصحف فى قذر (قوله وسبه عليه الصلاة والسلام) وكذا سب نبى مجمع على نبوته او ملك مجمع على ملكيته او الحور العين فلا يجوز القدوم عليه الا اذا خاف على نفسه القتل اما من لم يجمع على نبوته كالخضر ومن لم يجمع على ملكيته كهاروت وماروت فيجوز سبهما اذا خاف مؤلما مما مر ولو غير القتل كذا فى عبق وفيه ان سب الصحابة لا يجوز الا بالقتل فهم أولى فالذى ينبغى انهم كالصحابة ولا يجوز سبهم الا بمعاينة القتل اه تقرير شيخنا عدوى (قوله وقذف المسلم) اى رميه بالزنا او باللواط (قوله وكذا سب الصحابة ولو بغير قذف) أى وأما سب المسلم غير الصحابى فيجوز ولو بخوف بغير القتل وكذا قذف غير المسلم (قوله ولو فعل ارتد) اى ولو خوف بغير القتل كالضرب وقتل الولد ونهب المال وفعله اى سب الله والنبى ارتد الخ بخلاف ما اذا سب لمعاينة القتل فلا يرتد ولا يحد للقذف (قوله بقية حياتها) الاضافة بيانية (قوله فيجوز لها الزنا لذلك) اى لسد رمقها وكان الاولى ان يحذف قوله لذلك ويقول فيجوز لها الزنا بما يشبعها لا بما يسد رمقها فقط فاذا وجدت من يزنى بها ويشبعها ومن يزنى بها ويسد رمقها زنت لمن يشبعها ولو كان يزنى بها اكثر من ذلك والمرأة بخلاف الولد فلا يجوز له أن يمكن من اللواط فيه ولو ادعى الجوع لموته ومفهوم قول المصنف لا تجد الخ عدم جواز اقدامها على ذلك مع وجود ميتة تسد رمقها لما مرانها مباحة للمضطر ومفهوم المرأة ان الرجل اذا لم يجد ما يسد رمقه الا أن يزنى بامرأة تعطيه ما يسده فليس له ذلك نظرا لانتشاره كذا قال عبق والحق الجواز اذا كانت طائعة ولا مالك لبضعها من زوج او سيد أخذا مما يأتى كما قاله شيخنا العدوى (قوله من ذكر) اى وهو من اكره على الكفر او سب النبى او على قذف المسلم بالقتل (قوله اجل عند الله) أى انه افضل واكثر ثوابا اه خش (قوله لا قتل المسلم الخ) فاذا قال له ظالم ان لم تقتل فلانا او تقطعه قتلتك فلا يجوز له قتل فلان او قطعه ويجب عليه ان يرضى بقتل نفسه (قوله ولا ان يزنى الخ) حاصله ان الظالم اذا قال له ان لم تزن بفلانة قتلتك فلا يجوز له الزنا بها ويجب عليه الرضا بقتل نفسه اذا كانت تلك المرأة مكرهة او كانت طائعة وكانت ذات زوج

او

أو سيد اما لو كانت طائعة ولا زوج لها ولا سيد فيجوز له الزنا بها اذا خوف بالقتل لا بغيره كذا قال الشارح وفيه نظر ففي المواق من ابن رشد ان سحنونا سوى بين الزنا بالطائعة التي لا زوج لها ولا سيد وبين شرب الخمر واكل الميتة فظاهره ان الاكراه يكون بخوف مؤلم مطلقا اه بن (قوله وفي لزوم يمين طاعة) يعني ان من اكره على الحلف على طاعة سواء كانت تلك الطاعة تركا او فعلا فهل تلزمه تلك اليمين او لا تلزمه قولان الاول منهما قول مطرف وابن حبيب والثاني قول اصبغ وابن الماجشون والظاهر منهما الثاني اه فقول الشارح اي على الحلف بها اي بالطاعة اي عليها وقوله نفيا اي حالة كون تلك الطاعة نفيا اي تركا للشئ وقوله او اثباتا اي فعلا للشئ (قوله لم تلزمه اليمين) اي فلا يلزمه فعل المعصية او المباح ولا يحنث بعدم فعلهما (قوله على فعل ماذكر) اي من الطلاق والعتق والبيع والشراء ونحوها اي وفعله وقوله اجازه اي اجاز ما فعله مكرها (قوله الى ان ما وقع) فاسدا اي حال الاكراه وقوله لا يصح بعد أن لا ينقلب صحيحا بعد وقوعه فاسدا (قوله قولان) هما لسحنون (قوله فيلزمه ما اجازه) وعلى هذا القول فاحكام الطلاق من عدة وغيرها من يوم الوقوع لا من يوم الاجازة بخلاف طلاق الفضولي اذا اجازه الزوج فان احكام الطلاق تعتبر من يوم الاجازة والفرق بينهما ان الموقع والمجيز هنا واحد واما في مسئلة الفضولي فالموقع له غير المجيز (قوله فلا بد الخ) اي فاذا اكره على النكاح ثم زال الاكراه فلا بد من فسخه ولا عبرة باجازته اتفاقا وذلك لانه غير منعقد ولو انعقد لبطل لانه نكاح فيه خيار (قوله وان تعليقا) أي هذا اذا كان الملك تحقيقا بل وان كان الملك تعليقا اي ذا تعليق او معلقا عليه الطلاق وهذا قول مالك المرجوع اليه وفاقا لابي حنيفة وخلافا للشافعي والقول مالك المرجوع عنه وبه قال بعض اهل المذهب فلو عبر المصنف بلو كان اولى ثم انه لا فرق بين كون التعليق غير صريح بان كان بالنية كفلانة طالق ونوى بعد تزوجه بها وكالمثال الثاني في المتن او دل بساط عليه كالمثال الاول في كلام المصنف او كان صريحا كان تزوجت فلانة فهي طالق وترك المصنف التصريح به لوضوحه واقتصر على التعليق غير التصريح لخفائه فان كانت العصمة غير مملوكة وقت الطلاق لا حقيقة ولا تعليقا فلا يلزم الطلاق كما اذا قال على الطلاق من التي اتزوجها لا افعل كذا او الطلاق يلزمني من التي اتزوجها ان فعلت كذا او ان كنت فعلت كذا قرره شيخنا العدوي رحمه الله (قوله متعلق) أي لانه من جملة مقوله لها فوقوع هذا الكلام عند الخطبة بساط يدل على التعليق وان المراد هي طالق ان تزوجها (قوله فانت طالق) حذفه من هنا لدلالة ما قبله عليه (قوله ونوى بعد نكاحها) راجع لقوله أو ان دخلت فقط وليس راجعا لقوله هي طالق اذ لو رجع له لم يحتج لقوله عند خطبتها (قوله وتطلق عقبه) هذا معلوم من صحة التعليق فذكره لدفع توهم انه يحتاج لحكم حاكم بلزوم التعليق وقوله عقبه انظره مع ان المعلق والمعلق عليه يقعان في وقت واحد الا ان يقال المراد بالعقب المقارنة في الزمن الواحد الا انه يرد ان الطلاق لا يكون الا بعد تحقق الزوجية فلعل الاحسن ان يقال قولهم المعلق والمعلق عليه يقعان في زمن واحد اي قد يقعان فليس كليا تامل اه عدوي (قوله وعليه النصف لكل منهما) أي المرأتين وهما التي قال لها عند الخطبة انت طالق والتي قال لها ان دخلت الدار ونوى بعد نكاحها ومحل لزوم نصف المسمى لكل منهما ان كان هناك مسمى والا فلا شئ عليه (قوله قبل البناء) أي وبعد العقد (قوله اذا اتى بصيغة تقتضي) التكرار اعترض بأن الصيغة اذا كانت تقتضي التكرار كان النكاح فاسدا لان الوسيلة اذا لم يترتب عليها مقصدها لم تشرع والمقصد من النكاح الوطء وهو غير حاصل لانه كلما تزوج طلقت عليه واذا كان النكاح

فاسدا فلا يترتب عليه صداق لقوله فيما تقدم وسقط بالفسخ قبله كطلاقه ذكر ذلك الامير القانى في حاشية التوضيح وقد يقال ان قوله طلاقه مقيد بما اذا كان فاسدا لصداقه كما تقدم عن ابن رشد هناك اه بن والحاصل ان ما كان فاسدا لصداقه اذا فسخ قبل البناء او طلق فيه قبل البناء لا شئ فيه واما ما كان فاسدا لعقده كما هنا ففي الطلاق فيه قبل البناء نصف المسمى (قوله وبتكرر الخ) هذا دخول على كلام المصنف (قوله اذا اتى بصيغة تقتضى التكرار) أى واما اذا كانت لا تقتضى التكرار بأن قال ان دخلت الدار فانت طالق فان اليمين تنحل بالدخول الاول فاذا عقد عليها ثانيا فلا يقع عليه طلاق تزوجها بعد زوج ام لا (قوله الا بعد ثلاث) أى الا اذا تزوجها بعد ثالث مرة (قوله لم يلزمه شئ) أى من الصداق لانه نكاح متفق على فساده اذ لا تحل له الا بعد زوج وكل ما كان متفقا على فساده فلا شئ فيه حيث لم يحصل دخول (قوله على الاصوب) أى عند التونسى وعبد الحميد ومقابله ما قاله ابن المواز يلزمه النصف بعد ثلاث ولو تزوجها قبل زوج مراعاة لقول من يقول بالغاء التعليق كالشافعى ومالك في المرجوع عنه تامل (قوله الا ان تتم العصمة) أى فاذا تمت وتزوجها قبل زوج لم يلزمه شئ ويفسخ نكاحه وان تزوجها بعد زوج عاد الحنث ولزوم النصف (قوله لان العصمة الخ) علة لقوله وهكذا اى يستمر عود الحنث ولزوم النصف (قوله بخلاف لو كان متزوجا بها فخلف باداة تكرار الخ) أى كما اذا قال كلما دخلت الدار فانت طالق او قال كل امرأة تزوجها عليك طالق فانها تختص بالعصمة الاولى (قوله ولو دخل بواحدة منهما) اى بواحدة من التى قال لها عند خطبتها هى طالق ونوى ان نكحها والتى قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ونوى بعد نكاحها ولا فرق بين ان يكون دخوله بعد الثلاث تزوجات وقد تزوجها قبل زوج او بعد زوج او دخل بها قبل الثلاث وانما لزمه المسمى اذا دخل في الحالة الاولى وهى ما اذا تزوجها قبل زوج بعد الثلاث تزوجات لان نكاحه من الفاسد الذى يفسخ بعد البناء لعقده وكل ما كان كذلك ففيه المسمى اذا فسخ بعد البناء (قوله فالمسمى فقط) اى ولو تعدد الوطء وهذا مقيد بعدم علمه حين الوطء بانها هى المعلق طلاقها على النكاح كما يؤخذ من التشبيه الآتى والا تعدد الصداق بعدد الوطء كما في المواق عن المدونة ولذا رده بقوله ولم يعلم للصورتين اه بن (قوله ورد بقوله فقط على من يقول الخ) أى وهو ابو حنيفة وابن وهب ووجه المذهب ان الوطء المستند لعقد له مسمى صحيح لا يزيد على مهره (قوله وليس بزنى محض) أى لاستناده للعقد (قوله ولم يعلم بحنثه) أى مع علمه بالحكم (قوله اولم يعلم بالحكم) أى والحال انه عالم بالحنث وقد تبع في ذلك عج قال بن وهو غير صحيح والصواب ان المراد لم يعلم الحنث علم بالحكم ام لا (قوله فليس عليه الا المسمى) أى المهر الذى تزوجها به ولو تعدد وطؤه وذلك لان وطأه مستند للعقد والوطء اذا استند للعقد ولو تكرر لا يوجب مهرا آخر لانه من ثمرته فكانها شئ واحد والفرض ان الطلاق الذى علقه بائن او رجعى وكان وطؤه بعد انقضاء العدة (قوله علمت ام لا) مقتضى ما مر في الصداق انه ليس لها اذا علمت الا النصف بالعقد لان العالمة الطائعة لا مهر لها بالوطء ولو كان الواطئ ذا شبهة اه بن (قوله فلو علم) اى بالحنث وبحرمة الوطء بعده (قوله والا) أى بان كانت عالمة طائعة (قوله كان ابقى كثيرا) أى سواء كان بتعليق او بدونه وقد مثل الشرح لكل منهما (قوله فيما تقدم) أى في المسئلة المتقدمة وهى ما اذا قال لامرأة اجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ونوى بعد نكاحها (قوله كل امرأة اتزوجها) من بنى فلان ومن السودان او من الروم او من بلد كذا فهى طالق فكل واحد من بنى فلان واهل بلد كذا

والسودان والروم قليل بالنسبة لمن بقي فاذا تزوج من ذلك القليل المحلوف عليه طلقت عليه واما ان تزوج من غيره فلا يقع عليه طلاق **(قوله من كذا)** أي من بني فلان او من بلد كذا او من الروم او من السودان وقوله ثم تزوج اي من المحلوف عليهم **(قوله حيث ابقى الخ)** هذه حيثية تقييد اي ان ابقى وهو قيد في قوله يلزمه ايضا اذا قال الخ تامل **(قوله كان ابقى اهل مكة)** نحو كل امرأة اتزوجها من غير اهل مكة او المدينة فهي طالق **(قوله من نساء)** نحو كل امرأة اتزوجها من بني فلان فهي طالق وقوله او زمان نحو كل امرأة اتزوجها في هذه السنة فهي طالق **(قوله بدليل قوله او زمان)** اي فذكره الزمان يقتضي ان تقدر الموصوف شيأ اذ لو قدر نساء فقط لزم ان يفسر كثيرا بما لم يدخل تحته **(قوله الآتي بيانها)** اي من كونها سبعين سنة على المعتمد وثمانين او خمسة وسبعين وقال ابن الماجشون يعمر هنا بالتسعين بتقديم التاء احتياطا في الفروج اي بخلاف المفقود فانه يعمر فيه بسبعين او بخمس وسبعين او ثمانين على الخلاف فيه **(قوله ويحصل له النفع الخ)** اي والالم يلزمه والمراد انه يحصل له فيها النفع بالتزويج من حيث الوطء لا بمجرد العقد كأن يقدر له ستان ولا يشترط الانتفاع بولادة الاولاد على المعتمد فاذا كان ابن عشرين سنة وقال كل امرأة اتزوجها في مدة عشرة اعوام او عشرين عاما فهي طالق فاذا ضمت المدة المحلوف عليها للمدة الماضية كانت الجملة ثلاثين عاما واربعين فقد بقي من العمر المعتاد ثلاثون سنة او اربعون وهذه المدة يمكنه فيها التزوج والانتفاع بالزواج فاذا تزوج في الزمان المحلوف عليه حنث وأما اذا كان ابن عشرين سنة وحلف على ترك الزواج خمسين سنة فلا يحنث اذا تزوج لان السبعين مدة العمر المعتاد فلم يبق زمان يتزوج فيه وينتفع بالزواج فيه ثم ان ما ذكره المصنف هنا غير قوله الآتي او مستقبل اي علق طلاق زوجته على مستقبل محقق يشبه بلوغهما الاختلاف الموضوع لانه هنا علق الطلاق على التزوج في زمان مستقبل يبلغه عمره وما يأتي علق الطلاق على نفس الزمان المستقبل الذي يبلغه عمرهما كانت طالق بعد سنة وحيث كان الموضوع مختلفا فلا يكون ما يأتي تكرارا مع ما هنا **(قوله لا فيمن تحته)** يعني انه اذا حلف لا يتزوج من الجنس الفلاني او البلد الفلانية وله زوجة من ذلك الجنس او البلد تحته قبل الحلف فانها لا تدخل لان الدوام ليس كالابتداء **(قوله وله نكاحها)** حاصله انه اذا قال لاجنبية عند خطبتها هي طالق ونوى اذا تزوجها او قال لاجنبية ان تزوجتها فهي طالق فالمذهب كما قال ابن راشد القفصي انه يباح له زواجها وتطلق عليه بمجرد العقد عليها والقياس انه لا يباح له زواجها للقاعدة المقررة وهي ان ما لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع والمقصود بالنكاح الوطء وهو غير حاصل بهذا العقد واليه ذهب بعض الفقهاء وقال هو بمنزلة ما لو قالت المرأة تزوجتك على اني طالق عقب العقد فانه لا يجوز ولا تستحق عليه صداقا ان تزوجته ولا فرق بين ان يكون الشرط منها او منه ورد هذا بأن جواز تزوجها وان كان لا يترتب عليه مقصوده وهو الوطء لكن له فائدة تظهر في المستقبل وهي حليتها له وتبقى معه بطلقتين ولذا لو كان الطلاق بلفظ يقتضي التكرار لم يبح له تزوجها لانه لا فائدة فيه **(قوله وان ابانها)** اي وان كانت تحته ثم ابانها **(قوله حيث كانت الاداة)** لا تقتضي التكرار هذا القيد لا يتصور في المسئلة الثانية اعني من كانت تحته ثم طلقها بائنا فادخالها في كلام المصنف ثم تقييده بما ذكر فيه نظر والصواب رجوع الضمير في كلام المصنف للاجنبية فقط وتقييده بالقيد المذكور كما افاده ابن غازي وبهذا تعلم ان حقه لو قدم قوله وله نكاحها عند قوله كقوله لاجنبية **(قوله فيجوز له نكاحها)** اي وان كانت تطلق عليه بمجرد العقد **(قوله انها تحل له في المستقبل)** اي بدون تزوج ان كان الطلاق المعلق غير ثلاث وبعد

زوج ان كان الطلاق المعلق ثلاثا (قوله ولذا) أى لاجل التقييد بكون الادات لا تقتضى التكرار ولم يذكر جنسا ولا بلدا ولا زمنا (قوله لو كانت الادات) تقتضى التكرار نحو كلما تزوجتك فانت طالق فلا يجوز له تزوجها لعدم الفائدة فى زواجها لانه كلما تزوجها طلقت وقوله أو ذكر جنسا نحو ان تزوجت من القوم الفلانيين فهى طالق أو ذكر بلدا نحو ان تزوجت من مصر فهى طالق فلا يجوز له ان يتزوج من القوم الفلانيين أو البلاد الفلانية لعدم الفائدة فى الزواج منهم أو منها لان كل من تزوجها منهم أو منها طلقت بمجرد العقد (قوله وله نكاح الاماء) أى ولو وجد طولا لحرة (قوله لانه صار بيمينه كعادم الطول) اى وان كان مليا (قوله حيث خاف الزنا) اعلم ان محل اباحة نكاح الاماء له اذا خشى الزنا مالم يقدر على التسرى والاوجب كما فى خش وفى حاشية الشيخ الامير على عبق ان له نكاح الاماء ولو قدر على التسرى فان عتقت الامة التى تزوج بها فقتضى قولهم ان الدوام ليس كالابتداء فى مسئلة لا فمن تحته ان لا تطلق عليه لان دوام تزوجه بالحرة التى عتقت ليس كابتداء التزويج بالحرة وهذا هو المعتمد أما ان قلنا ان دوام التزويج كابتداء التزويج بها فانها تطلق عليه (قوله ولزم فى المصرية) فاذا قال كل امرأة اتزوجها من مصر فهى طالق اوقال كل مصرية اتزوجها فهى طالق أو ان تزوجت مصرية أو امرأة من مصر فهى طالق أو على الطلاق لا اتزوج مصرية ثم تزوج امرأة أبواها مصرى وأمها غير مصرية فانها تطلق عليه بمجرد العقد عليها لان بنت المصرى مصرية ولو لم تقم بمصر هكذا تصور المتن وقول ابن غازى ليس صورته على الطلاق لا اتزوج مصرية مراده ليس هذا صورته فقط بل هو وغيره مما ذكرنا فليس مراده النفى حقيقة بل نفى الحصر وذلك لان كلا من الصيغ المذكورة يقتضى العموم أما الصيغة التى فيها كل فلانها للاستغراق افراد المنكر وأما التى ليس فيها كل فلان النكرة فيها واقعة فى سياق النفى أو الشرط (قوله ولزم فى الطارئة) أى والموضوع انه حلف بالطلاق لا يتزوج مصرية أو بغيرها من الصيغ المتقدمة (قوله فى مصر) ومثله من مصر أو بمصر وقوله يلزم أى الطلاق ان تزوج بمصرية او بغيرها (قوله فلمحل لزوم الجمعة) أى فيلزمه الطلاق فى من تزوجها فى محل لزوم الجمعة أى فى المحل الذى يلزم الساعى منه لمصر فى صلاة الجمعة (قوله والتزوج خارجها) أى خارج عما اذا ان نواه والا فخارج المحل الذى تلزم منه الجمعة وانما جازله المواعدة فيها مع كونه حلف لا يتزوج فيها لان العبرة بموضع العقد لا بموضع المواعدة (قوله لا ان عم النساء) مثل كل امرأة اتزوجها طالق فاذا قال ذلك فلا يلزمه شئ للحرج والمشقة كما هو قاعدة الشرع ان الامر اذا اتسع ضاق واذا ضاق اتسع ولا فرق بين عموم النساء بدون تعليق كما مثلنا أو بتعليق نحو ان دخلت دارا أو ان دخلت الدار فكل امرأة اتزوجها طالق فاذا دخل الدار فلا شئ عليه فى ان يتزوجها بعد الدخول سواء قصد بالتعريف دارا معينة أو قصد الاستغراق خلافا لعبق حيث قال اذا قصد بالتعريف دارا بعينها فانه يلزم طلاق كل من تزوجها بعد دخولها لان له مندوحة فى التخلص من يمينه لامكان بيعها او ايجارها وسكنى غيرها ورد بان الحق عدم الحنث وذلك لانه ان دخلها صار بمنزلة من عم ابتداء ومثل عموم النساء ما اذا ابقى كثيرا فى نفسه ولكنه لا يجد ما يوصله اليه كما قاله شيخنا العدوى وانما لم تلزمه اليمين اذا عم النساء وان كان ابقى لنفسه التسرى لان الزوجة اضبط لماله من السرية (قوله أو ابقى قليلا فى نفسه) أى كقرية صغيرة مثل ان يقول كل امرأة اتزوجها الا من قرية كذا فهى طالق فلا شئ عليه اذا تزوج من غيرها لان تبقية ذلك القليل منزل منزلة التعميم لان القليل كالعدم نقول المصنف فيما يأتى او من قرية صغيرة مثال لهذا فان قيل ما الفرق بين من عم

النساء فلا يلزمه ومن قال كل امرأة اتزوجها عليك فهي طالق فانه يطلق عليه كل من تزوجها عليها مادامت فى العصمة المعلق عليها مع انه عام فى كل امرأة قلت ان الاول عم فيها التحريم ولم يبق لنفسه شيأ فخفف عليه للحرج والمشقة وأما الثانية فقد خص التحريم بالتى يتزوجها وابقى لنفسه شيأ كثيرا وهو التى لم يتزوج عليها الصادق بمن تحت عصمته وبغيرها فشدد عليه ولانه التزام للغير فروعى حق الغير بخلاف التعليق فى الاولى فانه ليس فيه التزام للغير والحاصل ان التعليق فى كل امرأة اتزوجها طالق عام وليس فيه التزام للغير وأما كل امرأة اتزوجها عليك فهى طالق فالتعليق فيها خاص وفيه التزام للغير (قوله ككل امرأة أتزوجها الا تفويضا) أى فهى طالق فلا يلزمه طلاق من تزوجها غير تفويض وأما لو قال كل امرأة أتزوجها تفويضا فهى طالق فانه يلزمه طلاق من تزوجها تفويضا (قوله لقلة التفويض) علة لمحذوف أى فلا يلزمه طلاق لقلة التفويض أى ان شأنه القلة فى نفسه فلا يقال ان مقتضى التعليل انه اذا كان معتاد القوم لزوم الطلاق وليس كذلك (قوله او حتى أنظرها) حتى هنا استثنائية والمستثنى منه محذوف أى أو قال كل امرأة اتزوجها فهى طالق فى كل حال حتى انظر اليها اى الا ان انظر اليها فالطلاق معلق على التزوج من غير رؤية وبهذا أى جعلها استثنائية والمستثنى منه محذوف ظهر كلامه وأما لو جعلت غائية كما هو المتبادر منه فلا يكون ظاهرا لانه يصير المعنى كل امرأة اتزوجها طالق ويستمر الطلاق الى ان أنظر اليها فاذا نظرت اليها ارتفع الطلاق وهذا غير صحيح لان الواقع لا يرتفع (قوله وله ان تزوج من شاء) اى ولا يطلق عليه ولو لم يخش العنت لانه كمن عم النساء ومثله حتى ينظرها فلان فعمى او مات وقال ابن المواز لا يتزوج حتى يخش الزنا ولم يجد ما يتسرى به وكل هذا اذا قال كل امرأة اتزوجها فهى طالق حتى أنظرها او ينظرها فلان واما لو قال كل امرأة اتزوجها من بلد كذا او من قبيلة كذا فهى طالق حتى انظرها او ينظرها فلان فعمى فان اليمين لازمة له ومتى تزوج من تلك البلد او من تلك القبيلة بعد عماه طلقت عليه كما فى البدر (قوله او عم الابكار الخ) اى بان قال كل ثيب اتزوجها طالق وكل بكر اتزوجها طالق وما ذكره المصنف من لزوم اليمين الاولى دون الثانية هو المشهور وهو قول ابن القاسم وسحنون وابن كنانة ابن عبد السلام هو اظهر الاقوال لدوران الحرج مع اليمين الثانية وقيل تلزمه اليمين فيهما نظرا للتخصيص فيهما وقيل لا تلزمه فيهما وهذا القول حكاه جماعة واختاره اللخمى (قوله وبالعكس) اى بان قال كل بكر اتزوجها طالق وكل ثيب اتزوجها طالق (قوله او خشى فى المؤجل العنت) ال فى المؤجل للعهد اى المؤجل بأجل تنعقد فيه اليمين بان يبلغه عمره ظاهرا اى واما ان اجل باجل لا يبلغه عمره ظاهرا فانه لا شئ عليه ولو لم يخش العنت (قوله فله التزوج) اى بحرة ولا شئ عليه وليس له التزوج بالامة حيث ابيحت له الحرة الا اذا عدم الطول خلافا للعبق انظر بن (قوله هذا هو المعتمد) اى وهو قول ابن القاسم وذلك لان الآخر لا يتحقق الا بالموت ولا يطلق على ميت ولانه ما من واحدة الا ويحتمل انها الاخيرة فكان كمن عم النساء (قوله وصوب وقوفه) اى صوب ابن راشد قول سحنون وابن المواز وقوفه الخ وظاهره الوقف ولو قال انا لا اتزوج بعد ذلك ابدا لانه قد يبدو له الزواج (قوله فتحل الاولى) اى ويرثها اذا ماتت واما اذا ماتت الموقوف عنها فانه يوقف ميراث الزوج منها فان تزوج ثانية اخذه وان مات قبل ان يتزوج رد لورثتها واذا مات الزوج من من وقف عنها فلا ترثه ولها نصف الصداق لتبين انها المطلقة لانها آخر امرأة له ولا عدة عليها ويلغز بالثانية وهى مسئلة موت الزوج فيقال شخص مات عن زوجة حرة مسلمة نكحها بصداق مسمى واخذت نصفه ولا ميراث لها

ولا عدة ويلغز بالاولى اى مسئلة موت الزوجة الموقوفة من وجهين فيقال ماتت امرأة ووقف ارثها وليس فى ورثتها حمل ويقال ايضا ماتت امرأة فى عصمة رجل ولا يرثها الا اذا تزوج عليها **(قوله فهو فى الموقوفة)** اى فى الموقوف عنها اى سواء كانت اولى او ثانية او ثالثة **(قوله فان رفعته)** اى للقاضى وادعت انه يقدر أن يطأ بأن يتزوج اخرى فترك ذلك ضررا ضرب له القاضى اجل الايلاء والاجل من يوم الرفع الخ **(قوله واختاره الا فى الاولى)** اى واختار اللخمى قول سحنون وابن المواز بالوقف لكن فى غير الاولى واما الاولى فاختار فيها عدم الوقف خلافا لهما ولو قال أول امرأة اتزوجها طالق وآخر امرأة اتزوجها طالق فانه يلزمه الطلاق فى اول من تزوج ويجرى فى آخر امرأة قول ابن القاسم وقول سحنون ولا يجرى فيها اختيار اللخمى **(قوله اذ هى قضية حملية)** اى فى المعنى وان كانت مقترنة بأن **(قوله وقيل بل هى شرطية)** اى لانه فى قوة قولنا ان تزوجت من غير المدينة قبلها فهى طالق وذلك لان المعنى ان انتفى تزوجى من المدينة فهى طالق فمفهومه انه ان ثبت تزوجه منها فلا تطلق فهذا وجه ذكر القبلية **(قوله لكن المعتمد الاول)** اى وهو فهم ابن رشد واعتمده فى التوضيح والثانى فهم اللخمى وابن محرز قال بن ولم يعول ابن عبد السلام وغيره الا على كلامهما وهذا يفيد ان المعول عليه التأويل الثانى اه **(قوله واعتبر فى ولايته الخ)** هذا فى الحقيقة شرح لقوله ومحله ما ملك قبله الخ **(قوله اى ولاية الاهل)** اى الزوج وقوله على المحل المراد به العصمة والمراد بولاية الزوج على المحل ملكه له والمراد بحال النفوذ فعل المحلوف عليه فكأنه قال واعتبر فى ملك الزوج للعصمة وقت فعل المحلوف عليه لا وقت التعليق **(قوله فلو فعلت المحلوف عليه حال بينونتها لم يلزم)** اى واما ان فعلته قبل بينونتها فانه يلزمه ما حلف به وهذا اذا كانت اليمين منعقدة فلو كانت غير منعقدة حال التعليق كما اذا علق صبى طلاق زوجته على دخول الدار فبلغ ودخلت فلا يلزمه طلاق **(قوله اذ لا ولاية له)** اى اذ لا ملك للزوج للمحل حال النفوذ وقوله فالمحل معدوم اى لان المحل وهو العصمة وقت النفوذ معدوم **(قوله وهو معدوم)** راجع لقوله اولاقضينه حقه وقوله او قصد عدم الذهاب راجع لقوله لياتينه فهو لف ونشر مشوش **(قوله ويبقى له فيها طلقتان)** اى ان كان لم يطلقها قبل الخلع وان كان قد طلقها قبل الخلع طلقة كان الباقى له فيها بعد العقد طلقة واحدة واعلم ان اشتراطهم لملك العصمة حال النفوذ انما هو بالنظر للحنث واما البر فلا يشترط فيه ذلك وذلك لان الحنث لكونه موجبا للطلاق اشترط فيه ملك العصمة والبر لكونه مسقطا لليمين فلا معنى لاشتراط ملك العصمة فيه بل فى اى وقت وقع الفعل الذى حلف ليفعلنه بر منه فاذا حلف ليفعلن هو او هى كذا فابانها ففعل حال بينونتها ثم تزوجها فانه يبر بفعله حال بينونتها خلافا لما ذكره عبق من عدم البراءة **(قوله ولو نكحها)** اى انه اذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق ثم ابانها وتزوجها بعد ذلك ثم انها فعلت المحلوف عليه فانه يحنث ان بقى الخ فقوله ولو نكحها اى فى المسئلة السابقة بعينها فهو مفهوم قوله حال بينونتها **(قوله حنث ان بقى من العصمة الخ)** ثم بعد حنثه بالفعل اولا لا يتكرر عليه الحنث بفعل المحلوف عليه مرة أخرى بعد الحنث الا ان يكون لفظه يقتضى التكرار انظر ح اه بن **(قوله ان طلقها دون الغاية)** اى ان كان طلاقه لها الذى تزوجها بعده دون الغاية بأن كان خلعا او رجعيا وانقضت عدتها منه **(قوله لعود الخ)** علة لقول المصنف حنث ان بقى الخ واراد الشارح بالصيغة حكم اليمين فتأمل **(قوله مطلقا)** اى سوا بقى من العصمة المعلق فيها شئ ام لا فاذا قال لها ان فعلت انا او انت كذا فأنت طالق ثلاثا ثم خالعها انحلت يمينه فاذا فعل المحلوف عليه بعد الخلع وقبل عقده عليها او بعده فلا يلزمه شئ وهى فسحة عظيمة يجوز لغير

الشافعي ان يقلده فيها (قوله لا يهدم العصمة السابقة) اى ولا يهدم ما حصل فيها من التعليق (قوله فى العصمة الاولى) اى فى عصمة المحلوف لها الاولى وغير الاولى (قوله وهو ضعيف) اى لان المصنف تبع فيما قاله اعتراض ابن عبد السلام على ابن الحاجب مع ان الحق ما لابن الحاجب وحاصل ما لهم هنا ان المحلوف عليها اتفقوا على تعلق الحنث بها فى العصمة الاولى وغيرها كما يأتى فى الايلاء وان المحلوف بها اى بطلاقها اتفقوا على تعلق اليمين بها فى العصمة الاولى فقط كما تقدم واما المحلوف لها فهى محل النزاع فالذى فى كتاب الايمان من المدونة انها كالمحلوف بها فى تعلق اليمين بها فى العصمة الاولى وعليه ابن الحاجب واعترضه ابن عبد السلام قائلا انكر ذلك ابن المواز وابن حبيب وغير واحد من المحققين من المتأخرين ورأوا ان هذا الحكم انما يكون فى المحلوف بطلاقها لا فى المحلوف لها بالطلاق وانظر الرد عليه فى بن (قوله فهند محلوف عليها) اى وحفصة محلوف بها (قوله فيلزمه اليمين) اى طلاق حفصة (قوله ولو فى عصمة أخرى) اى ولو كانت المحلوف عليها التى هى هند فى عصمة أخرى (قوله اى المحلوف لها) اى وهى التى قال لها كل الخ فقوله بأن قال الخ تصوير للمحلوف لها وقوله طلاقا بائنا معمول لقوله طلقها (قوله وطلقها دون الثلاث) اى بناء على المعتمد من ان المحلوف لها يختص الحنث فيها بالعصمة الاولى او طلقها بالثلاث بناء على ما مشى عليه المؤلف من ان المحلوف لها لا يختص الحنث فيها بالعصمة الاولى (قوله ان تزوج عليها) اى على المحلوف لها (قوله ولا حجة له) اى ولا تعتبر حجته اذا قال انما تزوجت المحلوف لها على غيرها ولم اتزوج غيرها عليها (قوله وان ادعى بينة فلا يلتفت اليها) اى ان ادعى انه نوى ان لا يحدث زواج غيرها عليها فلا يلتفت لتلك البينة (قوله لان قصده ان لا يجمع بينهما) هذا علة لقوله ولا حجة له اى لا تعتبر حجته لان قصده يحمل على انه لا يجمع بينهما وقد يقال لا حاجة لذلك مع جريان التأويلين لانه اذا كان قصده يحمل على ذلك فلا فرق بين مفت وقاض فلا يتأتى قوله او قامت بينة الخ اهـ عدوى (قوله لان اليمين الخ اى لانه حلف للزوجة واليمين على نية المحلوف له ونيتها ان لا يجمع معها غيرها وحينئذ فلا تقبل تلك البينة عند المفتى ولا عند القاضى وظاهر هذا التأويل كان اليمين قالها بأن اشترطت عليه فى العقد ان لا يتزوج عليها او تطوع لها بتلك اليمين لانه صار حقا لها وقيل لا يلزمه فى التطوع اذا نوى وتقبل نيته (قوله او قامت عليه بينة) هذا التأويل مشكل لان محل عدم قبول النية عند القاضى اذا كانت مخالفة لظاهر اللفظ وهى هنا موافقة لا مخالفة فكان ينبغى ان يقبل قوله ولو مع البينة وقد يقال ان يمينه محمولة شرعا على عدم الجمع وحينئذ فالنية مخالفة لمدلول اللفظ شرعا (قوله اى لزمته اليمين مدة حياتها) فلو ابانها وتزوج غيرها طلقت التى تزوجها بمجرد العقد عليها (قوله فاذا ابانها) اى بالثلاث وقوله وتزوج اى غيرها ولو بعد عودها لعصمته بعد زوج وقوله قبلت نيته اى فلا يلزمه شئ لانها محلوف لها وقد مر ان المحلوف لها كالمحلوف بها على المعتمد والحاصل انه اذا قال ما عاشت ونوى ما دامت تحته فانه بمنزلة ما اذا قال كل امرأة اتزوجها عليك طالق فيأتى فيها ما تقدم من الخلاف فى اختصاص الحنث بالعصمة الاولى وعدم اختصاصه بها انظر بن (قوله ولو علق عبد الثلاث الخ) هذا من الفروع المرتبة على اعتبار ملك العصمة حال النفوذ لانه ما لزمه الثلاث الا باعتبار الحرية الموجودة وقت النفوذ ولو اعتبرت الرقية الموجودة وقت التعليق ما لزمه الا اثنتان اذ لم يكن يملك سواهما (قوله لان العبرة) اى بملك العصمة وقوله حرا اى والحر يملك ثلاث طلقات (قوله بقيت له واحدة) لان العبرة بحال النفوذ وهو حال النفوذ حر يملك ثلاث طلقات فوقع عليه ثنتان وبقيت له فيها واحدة ولو اعتبر حال التعليق

لم يبق له فيها شئ ولا تحل له الا بعد زوج **(قوله نصف طلاقه)** اى ولو طلق واحدة ثم ثبت انه اوقع تلك الطلقة وهو حر بقى له اثنتان ولو طلقها طلقتين ثم ثبت انه عتق قبل طلاقه فله الرجعة ان لم تنقض العدة انظر ح **(قوله بان قال انت طالق يوم او عند موت ابى)** أى وأما ان قال انت طالق ان مات أبى او اذا مات أبى نجز عليه الطلاق حالا لقول المصنف ونجز ان علق بمستقبل محقق كذا فى عبق وشب تبعا لعج وحاصله انه اذا قيد بشرط تنجز وان قيد بظرف فلا والذى فى خش انه لا فرق بين ان يقول يوم موت أبى أو عند موته او ان مات ومثله اذا مات فلا يلزمه شئ والحق معه ويدل له ما يأتى انه اذا قال لها انت طالق ان مت او اذا مت او متى لم يقع عليه طلاق لانه لم يصادف محلا لوقوع المعلق والمعلق عليه معا اه شيخنا عدوى **(قوله لم ينفذ هذا التعليق)** أى المعلق وهو الطلاق **(قوله فلم يجد الطلاق عند موت الاب محلا يقع عليه)** حاصله انه بمجرد الموت انفسخ النكاح لدخولها فى ملكه فلم يجد الطلاق له محلا وشرط صحة الطلاق ملك الزوج للعصمة وقت وقوعه كما مر لكن هذا انما يظهر اذا قال انت طالق عند موت أبى ولا يظهر اذا قال انت طالق يوم موت أبى لانه اذا مات الاب وسط النهار تبين وقوع الطلاق اوله فيكون لطلاقه يوم الموت محلا اللهم الا ان يقال هذا محمول على ما اذا اراد باليوم مطلق الزمن فيراد بيوم موته وقت موته والا نجز عليه تأمل **(قوله وجاز الخ)** هذا فائدة عدم النفوذ وحاصله ان فائدة عدم النفوذ تظهر فيما اذا كان الطلاق المعلق ثلاثا فيحل له وطؤها بالملك قبل زوج ولو اعتقها تحل له أيضا وطؤها بالعقد قبل زوج ولو قيل بالنفوذ لم يحل له وطؤها الا بعد زوج **(قوله ثلاثة اقسام)** بل خمسة والرابع ما يلزم فيه ثلاث فى المدخول بها وواحدة فى غيرها الا ان ينوى أكثر كما يأتى فى انت طالق واحدة بائنة او نواها بخليت سبيلك او ادخلى والخامس ما يلزم فيه واحدة فى المدخول بها وغيرها الا لنية أكثر وهو اعتدى **(قوله ولفظه الخ)** اى لفظ الصريح محصور فى هذه الالفاظ الاربعة دون غيرها من الالفاظ واشار بذلك لما فى التوضيح عن القرافى من ان كلام الفقهاء يقتضى ان الصريح ما كان فيه الحروف الثلاثة الطاء واللام والقاف وهو مشكل لشموله نحو منطلقة ومطلقة ومطلوقة فاذا عدل هنا عن ضبط الصريح بما ذكر الى ضبطه بالالفاظ الاربعة اه بن **(قوله متى قصد لفظه)** اى التلفظ والنطق به **(قوله لان العرف لم ينقل ذلك لحل العصمة)** أى بخلاف الالفاظ التى ذكرها المصنف فانها فى الاصل اخبار نقلها العرف لانشاء حل العصمة فمتى قصد النطق بها لزم الطلاق قصد بها حل العصمة اولا **(قوله فهو)** اى ما ذكر من الالفاظ الثلاثة من الكناية الخفية ان قصد بها الطلاق لزم والا فلا **(قوله وتلزم واحدة)** وفى حلفه على انه لم يرد أكثر من واحدة وعدم حلفه قولان الاول نقل اللخمى عن ابن القاسم والثانى رواية المدنيين عن مالك ابن بشير المشهور الاول وهذا الخلاف مخرج على الخلاف فى توجه يمين التهمة وعدم توجهها ومحل الخلاف فى القضا واما فى الفتوى فلا يمين **(قوله ان نوى اخبارها بذلك)** أى بان عليها العدة **(قوله والا فاثنتان)** أى وان لا ينوى اخبارها بان نوى الطلاق باعتدى اولم ينو شيأ فطلقتان **(قوله كما لو عطف بالواو)** اى بأن قال انت طالق واعتدى فيلزمه اثنتان ولا تقبل نيته ارادة الواحدة حين عطف بالواو وانما نوى فى الاولى وهى انت طالق اعتدى بدون عطف لان الاعتداد مرتب على الطلاق كترتب جواب الشرط على الشرط والعطف بالواو ينافى ذلك اه خش **(قوله بخلاف العطف بالفاء الخ)** اى كما اذا قال انت طالق فاعتدى فيلزمه واحدة ان نوى اخبارها بذلك مثل قوله اعتدى فقط بدون عاطف لان الفاء تأتى للسببية والترتيب والاعتداد مسبب عن الطلاق ومرتب عليه كترتب الجزاء على الشرط والظاهر ان العطف بثم كالعطف بالواو اه

خش

خش وذلك لان ثم للتراخي وقد تقرر انه ليس بين العدة والطلاق تراخ وحينئذ فهي لمجرد العطف
(قوله وصدق بيمين) اى في القضا واما في الفتوى فلا يحتاج ليمين قال بن لم ار من ذكر هذه اليمين مع
البساط غير عج ونصه وهل بيمين أولا ولكن المرتضى انه حيث صدق يحلف اه لكن ربما يشهد له
ما يأتي عند قوله ونوى فيه وفي عدده (قوله او كانت الخ) عطف على الشرط (قوله فقال انت طالق)
اى ستطلقي والا كان كذبا فيقع عليه الطلاق اه عدوى (قوله وان لم تسأله) اى والموضوع انها
موثقة كما قال الشارح وقال لها انت طالق وادعى انه اراد ستطلقي من الوثاق واما لو كانت غير موثقة
فانه يقع عليه الطلاق ولا يصدق في دعواه انه لم يرد الطلاق والحاصل ان الاقسام ثلاثة لانها اما
موثقة وتسأله اولا تسأله او تكون غير موثقة ويقول لها انت طالق ويدعي انه اراد الاخبار بانها
مطلوقة من الوثاق في الاولين ومطلوقة منه في الثالث ففي الاول يدين بلا خلاف وفي الثالث لا يدين
من غير خلاف واما الثاني فهل يدين اولا خلاف (قوله فتأويلان) هما قولان قال مطرف يصدق
وقال اشهب لا يصدق فمنهم من حملها على الاول ومنهم من حملها على الثاني اه بن والظاهر من
التأويلين تصديقه (قوله فيصدق) اى من غير يمين اتفاقا وقوله على بحث القرافي حيث قال ينبغي
ان تحمل مسئلة الوثاق على اللزوم في القضا دون الفتوى اه واعتمده طفي قال بن وهو غير صواب
والصواب ان التأويلين في الفتوى والقضاء لان كلام المدونة الذي وقع فيه التأويلان في الفتوى
والقضا فانظره والحاصل ان المسئلة ذات طريقتين الاولى تجعل الخلاف خاصا بالقضا والثانية تجعله
جاريا في القضا والفتوى والاولى للقرافي وعج والرماصي والثانية اعتمدها بن (قوله وما الحق به)
اى وهو الكناية الظاهرة (قوله فان كان قبل منه ذلك بيمينه) اى واما النية فلا تصرف الصريح
وما الحق به عن الطلاق لان نية صرفه مباينة لوصفه والحاصل ان صريح الطلاق والكناية الظاهرة
لا يصرفهما عن الطلاق الا البساط لا النية ولا يتوقف صرفهما اليه على النية بل المدار على قصد
النطق بهما تأمل (قوله يلزم فيها الثلاث في المدخول بها) اى ولا ينوى في العدد (قوله انما هي
بالثلاث) اى واما قبل الدخول او قارنت عوضا فواحدة وفيما ذكره من الحصر نظر فان البينونة
بعد الدخول بغير عوض تكون بلفظ الخلع فكان الاولى ان يقول لان البينونة بعد الدخول
بغير عوض وبغير لفظ الخلع انما هي بالثلاث (قوله او ان واحدة صفة لمرة الخ) والمعنى انت طالق
مرة واحدة حالة كونك بائنة (قوله واولى) اى في لزم الثلاث في المدخول بها ولزوم الواحدة في غيرها
اذا لم ينو أكثر اذا نواها أي الواحدة البائنة بقوله لها انت طالق وهذا هو الظاهر خلافا لعبق حيث عمم
في المدخول بها وغيرها في لزوم الثلاث فعلى كلامه اذا قال انت طالق ونوى واحدة بائنة يلزمه
الثلاث في المدخول بها وغيرها واما لو صرح بقوله انت طالق واحدة بائنة ونواها بخلعت سيلك
لا يلزمه الثلاث الا في المدخول بها وفيه نظر (قوله اذا لزمه الثلاث) اى بنية الواحدة البائنة مع الخ
(قوله يلزمه الثلاث) اى الا لنية اقل كما يأتي (قوله ولو لم ينو الواحدة البائنة) اى وحينئذ فنية
الواحدة البائنة مع خلعت سبيلك لا فائدة لها وقد يقال ان خلعت سبيلك وان لزم بها الثلاث عند عدم
نية الواحدة البائنة الا انه ينوى في العدد واما اذا نواها لزمه الثلاث ولا ينوى وحينئذ فلنيتها
فائدة فسقط اعتراض الشارح على المصنف (قوله او كناية) اى ظاهرة او خفية (قوله وان لم
يدخل بها) راجع للاستثناء الا لقوله والثلاث ومحصله انه يلزم بهذه الالفاظ الثلاث في المدخول بها
وغيرها الا انه لا ينوى في المدخول بها وينوى في غير المدخول بها والفرق بين المدخول بها وغيرها
ان غير المدخول بها تبين بالواحدة فان كان طلاقه خلعا استوت المدخول بها وغيرها في قبول نية

الواحدة قاله المواق وبهذا كان يفتي اشياخنا وقد نص ابن بشير على هذا المعنى (قوله وانت حرام) أي سواء قال على اولم يقل ومثله انا منك حرام (قوله اوما انقلب اليه) من اهل حرام وكذا لو اسقط من اهل وانما يفترقان في محاشاتها فيعمل بها اذا لم يذكر الاهل ولا يعمل بها حيث ذكره وجعله ما انقلب اليه من اهل حرام مساو بالانت حرام في الحكم لقول ابن يونس ما نصه ابن حبيب قال اصبغ اذا قال الحلال على حرام اوحرام على ما احل لي اوما انقلب اليه حرام فذلك كله تحريم الا ان يحاشي امرأته اه وفي المدونة وان قال لها قبل البناء اوبعده انت على حرام فهي ثلاث ولا ينوي في المدخول بها وله نيته في التي لم يدخل بها اه اللخمي واختلف اذا قال لها ما انقلب اليه حرام ان كنت لي بامرأة أوان لم اضربك فقال ابن القاسم لا يحنث في زوجته لانه اخرجها من اليمين اذ حين اوقع اليمين علمنا انه لم يردها بالتحريم وانما اراد غيرها قاله ابن غازي وغيره (قوله كحبلك وبرية وحبلك على غاربك) أي وكذا رددتك لاهلك (قوله اذا جرى بها العرف) أي سواء قصد بها الطلاق أي حل العصمة اولا (قوله ان قصد بها الطلاق لزم والافلا) علم منه ان الاقسام اربعة قصد الطلاق بالالفاظ المذكورة وعدم قصده وفي كل اما ان يجري عرف باستعمالها في الطلاق اولا (قوله كان يقول الخ) هذا تمثيل لما ذا دل البساط على نفيه (قوله والحديث) أي والحال ان الكلام الجاري بينهما في شان ذلك أي في شان كونها منفصلة اوخلية من الاقارب اومن الخير فان لم يكن الكلام جار ابينهما في شأن ذلك وذكرها ذلك كلاما مبتدا بانت منه ولا تقبل دعواه ارادة نفي الطلاق لعدم البساط (قوله فيما قبله) أي مع ما قبلها بان يذكر قوله اولا عصمة لي عليك بعد قوله اوبائنة اوانا ومثل لا عصمة لي عليك لاذمة لي عليك (قوله فيلزم الثلاث مطلقا الخ) أي فتكون هذه مثل بتة وحبلك على غاربك فكان الاولى ذكرها عندها (قوله الالفداء) أي الاان يكون قوله لا عصمة لي عليك مصاحبا لفداء (قوله فكيف يصح الاستثناء) استفهام انكاري بمعنى النفي اي فلا يصح الاستثناء لانه استثناء الشيء من نفسه (قوله ولوقدمه) أي الاستثناء عند الاولى اي وهي قوله لا عصمة لي عليك (قوله وواحدة في فارقتك) دخل بها ام لا هذا قول مالك في المدونة وهو المذهب وله في غيرها يلزمه واحدة في غير المدخول وثلاث في المدخول بها فان قال في غير المدخول بها لم ارد طلاقا فثلاث وبذلك قال ابن القاسم وابن عبد الحكم (قوله وثلاث الا ان ينوي اقل الخ) حاصله انه اذا قال لها خليت سبيلك لزمه الثلاث ان نوى ذلك اولم ينو شيأ فان نوى اقل لزمه ما نواه سواء دخل بها اولم يدخل فان نوى الواحدة البائنة لزمه الثلاث في المدخول بها ولا ينو ولزمه واحدة في غيرها كما مر تنبيه من الكنايات الظاهرة التي يلزم فيها الثلاث انت خالصة اولست لي على ذمة واما عليه السخام فيلزم فيه واحدة الا ان ينوي اكثر واما نحو عليه الطلاق من ذراعه اومن فرسه فلا يلزم فيه شيء لان القصد من الحالف بذلك التباعد عن الحنف بالزوجة اه تقرير مواق لكن تقدم في الخلع من تقرير شيخنا العدوي ان لست لي على ذمة وانت خالصة يلزم فيه واحدة بائنة والحاصل ان لست لي على ذمة اوانت خالصة لا نص فيهما وقد اختلف استظهار الاشياخ في اللازم بهما فاستظهر شيخنا العدوي لزوم طلقة بائنة واستظهر الشارح لزوم الثلاث واستظهر بعض المحققين ان خالصة ويمينه ولست لي على ذمة في عرف مصر بمنزلة فارقتك يلزم فيه طلقة الا لنية اكثر في المدخول بها وغيرها وانها رجعية في المدخول بها وبائن في غيرها (قوله فان نوى عدمه لم يلزمه) وكذا اذا كان لا نية له اصلا لا بطلاق ولا بعدمه (قوله من واحدة اواكثر) اى فان لم يكن له نية في عدد لزمه الثلاث كما في خش وفيه ان صريح الطلاق عند الاطلاق فيه طلقة واحدة الا لنية اكثر فما وجه كون ذلك

فيه الثلاث والجواب ان عدوله عن الصريح اوجب ريبة عنده في ذلك هذا وماذكره من لزوم
الثلاث ذكره اصبغ مدخولا بها ام لا واعترضه ابن عرفة وافتى بواحدة الى ان مات والظاهر انها
بائنة في غير المدخول بها ورجعية في المدخول بها وكلام ابن عرفة يفيده انظر عبق اهـ عدوى
(قوله أو انت حرة) ظاهره سواء اطلق أو قيد بنى وحمله بعضهم على ما اذا أطلق فان قيد لزمه الثلاث
والحاصل ان المسئلة ذات قولين وتقرير الشراح المتن على اطلاقه يدل على قوته ومحل الخلاف اذا لم
ينو عددا معينا من الطلاق والا لزمه مانواه فقط اتفاقا (قوله أو الحقى) هو بوصل الهمزة وفتح الحاء
من لحق يلحق لا من ألحق يلحق لانه ليس المراد انها تلحق الغير بأهلها وانما المراد انها تلحق
بأهلها ومثله انتقلى لاهلك أو قال لامها انقلى اليك ابنتك (قوله فان نوى شيئا لزمه الخ) مغايرة
التعليق لعدمه في الفرع الاخير تظهر فيما اذا لم ينو شيئا فانه في التعليق يلزمه الثلاث دون غيره
وتظهر فيما اذا نوى مطلق الطلاق ففي التعليق يلزم الثلاث وفي غيره يجرى الخلاف السابق بين ابن
عرفة واصبغ (قوله تقييد تصديقه) أى فيما اذا نوى غير الطلاق (قوله وينوى في غيرها) أى
انه يلزمه الثلاث في غيرها الا أن ينوى أقل وقوله قال بعضهم المراد به الشيخ سالم السنهورى ولكن
الظاهر ماذكره ح من أنه يلزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها ولا ينوى وهو موافق لظاهر
المصنف اهـ شب (قوله وينوى في غير المدخول بها) أى يقبل مانواه من العدد فان لم ينو عددا
لزمه الثلاث (قوله في الفتوى والقضاء) مرتبط بقوله ولا ينوى في المدخول بها وهذا ظاهر المدونة
خلافا لابن رشد القائل انه ينوى في العدد بالنسبة للمدخول بها اذا جاء مستفتيا ولا ينوى في القضاء
وأما غير المدخول بها فينوى فيها في الفتوى والقضاء باتفاق وفي عبق ما يفيد اعتماده والحاصل انه
اذا قال وجهى من وجهك حرام أو وجهى على وجهك حرام فقيل لاشئ عليه وهو ضعيف وقيل
يلزمه الثلاث وينوى في العدد في غير المدخول بها ولا ينوى في المدخول بها وهذا هو المعتمد وعلى
هذا فقيل انه لا ينوى في المدخول بها ولو جاء مستفتيا وهو ظاهر المدونة وقال ابن رشد اذا جاء مستفتيا
فانه ينوى وظاهر عبق اعتماده اهـ عدوى (قوله وهو الراجح) اى والقول بحرمتها عليه حتى
تنكح زوجا غيره هو الراجح اى لانه ظاهر المدونة وسماع عيسى والقول الثانى لابن عبد الحكم
(قوله بتخفيف ياعلى) اى وأما لو قال على وجهك حرام بتشديد ياعلى فانها تحرم قولا واحدا لانه
مطلق لجزء فيكمل عليه وينوى في غير المدخول بها اى فيلزمه الثلاث الا أن ينوى اقل فيلزمه مانواه
(قوله وهو الراجح) اى وهو ماذكره في السليمانية وقوله أو لاشئ عليه هذا القول قد نقله اللخمى
عن محمد قوله وهما اى القولان في هذه المسئلة مستويان (قوله فلم تدخل في ذلك) اى في العيش
الا بالنية اى ولا تدخل بمجرد اللفظ والظاهر ان قول العامة ان فعل كذا تكون عيشته محرمة عليه
مثل قوله ما أعيش فيه حرام من جريان الخلاف فان نوى بما يعيش فيه الزوجة لزمه الثلاث على
المعتمد وحكى ابن عرفة انه لا يلزمه شئ بناء على ماقاله أشهب من ان الكناية الخفية لا يلزم بها طلاق
ولو نوى بها الطلاق (قوله ولم يقل على) اى لا مقدمة ولا مؤخرة وأما لو قال الحلال حرام على أو الحلال
على حرام فهى مسئلة المحاشاة فان حاشا الزوجة وأخرجها بالنية أولا اى قبل الحلف فلا شئ عليه
والا فاقوال مشهورها كما في ابن عرفة عن المازرى انه يلزمه الثلاث وينوى في غير المدخول بها
في الاقل بناء على ان هذا اللفظ وضع لابانة العصمة وانها لا تبين الا بعد الدخول بأقل من ثلاث
وتبين قبله بواحدة وكونها في العدد غالبا في الثلاث ونادرا في اقل منها حملت قبل الدخول على
الثلاث وينوى في الاقل (قوله أو على حرام بالتنكير) اى وأما لو قال على الحرام بالتعريف وحنث

فانه يلزمه الثلاث في المدخول بها ولا ينوى فيها وتلزمه في غيرها أيضا لكنه ينوى في العدد والفرق بين على حرام وبين على الحرام ان على الحرام استعمل في العرف في حل العصمة بخلاف على حرام فمن قاس على حرام على على الحرام فقد أخطأ في القياس لوجود الفارق وخالف المنصوص في كلامهم أفاده عج قال بن وقد جرى العمل بفاس ونواحيها في القائل على الحرام بالتعريف انه اذا حنث لا يلزمه الا طلقة بائنة في المدخول بها وغيرها والحاصل ان كلا من هذين القولين معتمد وحكى البدر القرافي في الحرام أقوالا أخر غير هذين القولين كلها ضعيفة فقيل ان الحرام لغو لا يلزم به شئ وقيل انه طلقة رجعية وقيل ينوى فيه ان نوى به الطلاق لزمه وان لم ينوه لا يلزمه طلاق واذا نوى به الطلاق فينوى في عدده وهذا القول كمذهب الشافعي (قوله ولم يقل انت الخ) اى واما لو قال انت حرام على فثلاث في المدخول بها ولا ينوى وكذا في غير المدخول بها لكنه ينوى في العدد ويجرى فيه بقية الاقوال المتقدمة أيضا (قوله في هذا الفرع) اى وهو قوله او جميع ما املك حرام وظاهره انه اذا قال الحلال حرام ان كلمت زيدا أوحرام على لا اكلم زيدا او قصد ادخال الزوجة وكله لا يلزمه شئ وهو بعيد والشارح تبع فيما قاله من رجوع قوله ولم يرد ادخالها لهذا الفرع خاصة جد عج والشيخ احمد الزرقاني والاولى ما قاله غيرهما من جعل قوله ولم يرد ادخالها راجعا للفروع الثلاث كذا قرر شيخنا ومفهوم قوله ولم ينو ادخالها انه لو نوى ادخالها لزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها الا ان ينوى اقل في غير المدخول بها (قوله او لا نية له) اى لان المتبادر من قوله ما املكه ملك الذات وذات الزوجة غير مملوكة له فلم تدخل الا بادخاله لها بخلاف قوله الحلال على حرام فانه شامل لها فاحتيج في عدم الحنث لاخراجها اولا كما مر (قوله فان ادعى انه لم يقصد الخ) اى وان قال اردت به الطلاق نوى في العدد فاذا ادعى انه نوى به الطلاق ولم ينو عددا فيلزمه الثلاث او واحدة على الخلاف بين أصبغ وابن عرفة الذى قدمه (قوله وقبل منه نية ما دون الثلاث) تفسير لقوله نوى في عدده (قوله ويأتى له قريبا الخ) اى والموافق لما يأتى انه اذا نكل يلزمه الثلاث ولا يقبل قوله بعد ذلك اردت واحدة مثلا قال بن ولا حاجة لهذا الاشكال لان هذا الفرع في المدونة عن ابن شهاب لا عن مالك ولا يلزم موافقته لقواعد المذهب (قوله وعوقب) اى في هذا القسم وهو سابقه وما بعده وهو عطف على حلف اى وحلف وعوقب واولى ان لم يحلف (قوله وان حلف الخ) تعميم في قول المصنف وعوقب (قوله وكذا يعاقب الخ) فيه نظر بل ظاهر المدونة انه انما يعاقب في مسئلة وان قال سائبة الخ انظر نصها في المواق (قوله ولا ينوى الخ) اشار بهذا القول المدونة وان قالت له اودلو فرج الله لى من صحبتك فقال لها انت بائن او خلية او برية او بتة ثم قال لم ارد طلاقا لزمه الطلاق الثلاث ولا ينوى اه ومعنى قولها ولا ينوى انه لا يصدق فيما ادعاه من عدم قصد الطلاق وسواء كانت مدخولا بها ام لا اذا علمت ان المصنف أشار لكلام المدونة تعلم ان الاولى له حذف لفظ العدد ليطابق نصها ولان التنوية في العدد فرع عن ارادة الطلاق وهو هنا منكر ارادة الطلاق فلا يتأتى تنويته في العدد (قوله او ود) اى اتمنى وقوله ان لو فرج الله لى اى عنى وقوله من صحبتك اى بصحبتك اى بسبب زوال صحبتك فمن بمعنى الباء التى للسببية وفى الكلام حذف مضاف (قوله والا لزمه الثلاث مطلقا) اى مدخولا بها أولا في الالفاظ كلها لكن في بتة يلزمه الثلاث سواء دخل بها اولم يدخل ولا ينوى وأما في غيرها فيلزمه ان دخل بها ولا ينوى واما ان لم يدخل بها فانه ينوى في العدد (قوله وسواء كان جوابا الخ) قد علم من كلامه ان اقسام هذه المسئلة اربعة لان هذه الالفاظ تارة تقع جوابا لقولها اود الخ وتارة لا تقع جوابا وفى كل اما ان

بقصد به الطلاق اولا وقد علم حكم هذه الاقسام من الشارح (قوله وان قصده باسقني الماء الخ) هذا كما لابن عرفة من الكنايات الخفية وهى طريقة اكثر الفقهاء حيث حصروا الفاظ الطلاق فى صريح وكناية ظاهرة وخفية وجعل هذا ابن الحاجب وابن شاس من غير الصريح والكناية بقسميها قال فى التوضيح لانه رأى ان اسقنى الماء ونحوه لا ينبغى عده فى الكناية لان الكناية استعمال اللفظ فى لازم معناه ومن المعلوم ان حل العصمة ليس لازما لسقى الماء الا ان يقال هذا اصطلاح ولا مشاحة فيه اه اى ان مرادهم بالكناية ما قابل الصريح وهذا اصطلاح لهم (قوله او بكل كلام) اى ولو صوتا ساذجا او مزمارا أما صوت الضرب باليد مثلا فن الفعل الآتى احتياجه لعرف أو قرائن كما فى حاشية شيخنا وقوله او بكل كلام اى غير صريح الظهار فانه لا ينصرف للطلاق ولو قصده على ما يأتى فى بابه لان كل ما كان صريحا فى غير باب الطلاق لا يقع به الطلاق ولو قصده به الا انت حرة اه وقيل اذا نوى الطلاق بلفظ الظهار لزمه الظهار فقط فى الفتوى والطلاق والظهار معا فى القضاء وسيأتى ذلك ان شاء الله تعالى (قوله لزمه ما قصده من الطلاق وعدده) اى فان لم ينو طلاقا فلا يلزمه شئ وهذا هو المعتمد خلافا لما قاله اشهب من ان الكناية الخفية لا يلزم بها طلاق ولو نواه بها (قوله بخلاف قصده) اى الطلاق بمعنى حل العصمة (قوله واراد ان ينجز الثلاث) أى وأما لو اراد ان ينجز واحدة فقال انت طالق ثلاثا فقيل يلزمه الثلاث فى القضاء ويقبل منه ما نواه فى الفتوى وقيل يلزمه الثلاث فى الفتوى والقضاء ولا ينوى مطلقا وهذا هو الظاهر وهو قول مالك والاول قول سحنون وقوله او اراد ان ينجز الخ اى وأما لو اراد ان يعلق الثلاث فقال انت طالق ثلاثا وسكت ولم يأت بالشرط فلا شئ عليه كما فى المواق عن المتيطى فهو قد نطق بقوله ثلاثا وسكت بخلاف مسئلة المصنف فانه حذفها فيها (قوله من المحارم) اى وغير ذلك من المحارم ولا مفهوم له بل لو قال لها يا ستى يا حبيبتى فانه سفه ايضا كما قرره شيخنا العدوى (قوله وفى كراهته وحرمته قولان) قيل بكل منهما فى النهى الوارد منه صلى الله عليه وسلم فى قوله لمن قال لزوجته يا اختى أأختك هى فكره ذلك وانكره ونهى عنه (قوله بالاشارة المفهمة) اى التى شأنها الافهام (قوله بأن احتف بها) اى انضم لها من القرائن ما اى قرينة (قوله وان لم تفهم الخ) اى هذا اذا فهمت المرأة الطلاق من الاشارة بل وان لم تفهم ذلك منها (قوله وأما غير المفهمة) اى وهى التى لا قرينة معها او معها قرينة لكن لا يقطع من عاين تلك الاشارة بدلالتها على الطلاق (قوله خلافا لبعضهم) اى كخش فانه ذكر ان غير المفهمة من الكنايات الخفية فلا بد فيها من النية وهو غير صواب كما قال شيخنا (قوله ارساله) اى الزوج وقوله به اى بالطلاق فاذا قال الزوج لرسول بلغ زوجتى انى طلقتها او اخبرها بطلاقها فانه يقع عليه بمجرد قوله للرسول ولو لم يصل اليها (قوله وبالكتابة لها) او لوليها الظاهر انه لا مفهوم لذلك والمدار على العزم او الوصول ولو لاجنبى يخبره مثلا كذا قرر شيخنا (قوله عازما) اى ناويا الطلاق حين كتب وسواء اخرج ذلك الكتاب عازما على الطلاق او مستشيرا او مترددا او لا نية له او لم يخرجه وصل لها أم لا فهذه عشرة ولا يقال كيف يتأتى وصوله اليها والحال انه لم يخرجه لانا نقول يمكن أن يكتب وثيقة من غير ارسال فيأخذه شخص من غير اذنه ويوصله اليها (قوله فيقع بمجرد فراغه من كتابته الخ) وان لم يتم الكتاب ولو لم يرسله ولم يخرجه من عنده (قوله ولو كتب الخ) اى هذا اذا كتب هى طالق بل ولو كتب اذا جاءك كتابى هذا فأنت طالق وهذا بناء على ان اذا مجردا ظرفية فينجز كمن اجل الطلاق بمستقبل وفى طفى انه اذا كتب ان وصل لك كتابى هذا فانت طالق يوقف الطلاق على الوصول وان كتب اذا وصل لك كتابى ففى توقفه على الوصول خلاف وقوى القول بتوقفه على

الوصول لتضمن اذا معنى الشرط (قوله ان كتبه مستشيرا) اى انه كتبه على أن يستشير فيه فان رأى ان ينفذه أنفذه وان رأى ان لا ينفذه لم ينفذه (قوله وأخرجه عازما) اى فيقع الطلاق بمجرد اخراجه عازما اولانية له وان لم يصل فهذه ثمانية صور (قوله محله) اى الزوج الكاتب عند عدم النية (قوله كذلك) أى مترددا اومستشيرا وحاصله انه اذا كتب مترددا أومستشيرا وأخرجه كذلك اولم يخرجه فاما أن يصل اليها واما ان لا يصل اليها فان وصل اليها حنث وان لم يصل فلا حنث وهذه اثنا عشر صورة (قوله واما اذا لم يكن له نية اصلا) اى حين الكتابة سواء أخرجه عازما أومترددا اومستشيرا اولانية له اولم يخرجه وصل اليها ام لا فهذه عشرة ايضا (قوله وفى هذه الاثنى عشر صورة اما ان يصل اولا) اى فالصور حينئذ أربع وعشرون وان نظرت الى زيادة كونه مستشيرا حين الكتابة وحين الاخراج زادت الصور وبلغت أربعين صورة الا أن يراد بالمتردد هنا مايشمل المستشير تأمل (قوله ان عزم أولانية له) اى سواء أخرجه عازما اومترددا أولانية له اولم يخرجه وسواء وصل لها اولا فهذه ستة عشر صورة (قوله وباخراجه كذلك) اى عازما اولانية له (قوله فى المتردد) اى فيما اذا كتبه مترددا (قوله أولم يصل) فهذه اربع صور (قوله والا فلا) فهذه اربع ايضا (قوله فعدم الحنث فى صورتين فقط) اى أما اذا كتبه مترددا اولم يخرجه او أخرجه مترددا ولم يصل اليها فيهما (قوله وفى لزومه بكلامه النفسى خلاف) التوضيح الخلاف انما هو اذا أنشأ الطلاق بقلبه بكلامه النفسى والقول بعدم اللزوم لمالك فى المدونة وهو اختيار ابن عبد الحكم القرافى وهو المشهور والقول باللزوم لمالك فى العتبية قال فى البيان والمقدمات وهو الصحيح وقال ابن راشد هو الاشهر ابن عبد السلام والاول اظهر لانه انما يكتفى بالنية فى التكاليف المتعلقة بالقلب لا فيما بين الآدميين اه بن (قوله واما العزم على أن يطلقها الخ) اى وكذا من اعتقد أنها طلقت منه ثم تبين له عدمه فلا يلزمه اجماعا (قوله فثلاث ان دخل) اى سواء نسقه أم لا (قوله ونسقه الخ) اى فقوله الآتى ان نسقه راجع لمفهوم ماهنا ايضا فغير المدخول بها ان نسقه كالمدخول بها فى القسمين ماهو بعطف وما هو بدونه والمراد بالنسق النسق اللغوى وهو المتابعة لا الاصطلاحى وهو توسط احد حروف العطف التسعة بين التابع والمتبوع (قوله الا النية تأكيد فيهما) اى مع عدم العطف (قوله فيصدق بيمين الخ) اى وتقبل نية التأكيد فى المدخول بها ولو طال ما بين الطلاق الاول والثانى بخلاف غير المدخول بها فانه انما ينفع فيها التأكيد حيث لم يطل والا لم يلزمه الثانى ولو نوى به الانشاء قاله عج قال شيخنا نقلا عن بعضهم وهو المذهب وقال الشيخ احمد الزرقانى لا يفيد التأكيد فى المدخول بها الا اذا كان نسقا والا لزمه (قوله فى غير معلق الخ) متعلق بقوله الا النية تأكيد اى فان نوى التأكيد فلا يلزمه الثلاث اذا كان ذلك الطلاق غير متعلق بمتعدد (قوله فان علقه بمتعدد الخ) من هذا القبيل ان كلمت انسانا فانت طالق ان كلمت فلانا فانت طالق فكامه يلزمه طلقتان لان جهة الخصوص غير جهة العموم كما فى المج (قوله ولو طلق) اى زوجته المدخول بها طلقة رجعية ولم تنقض عدتها فقيل له الخ فلو كانت غير مدخول بها اوكان الطلاق بائنا بأن كان على وجه الخلع اوكان رجعيا وانقضت العدة اوقال مطلقة وطلقتها فلا تلزمه الا الطلقة الاولى اتفاقا فمحل الخلاف مقيد بقيود خمسة ان تكون الزوجة مدخولا بها وان يكون الطلاق رجعيا ولم تنقض عدتها وان يأتى بلفظ يحتمل الاخبار والانشاء كمثال المصنف وان يكون فى القضاء وأما دعواه انه لم يرد اخبارا ولا انشاء فهو موضوع المسئلة (قوله فان لم ينو اخباره) اى فان ادعى انه لم ينو اخباره ولا انشاء طلاق ففى لزوم طلقة اى وأما ان نوى اخبارا فلا لزم طلقة

واحدة اتفاقا وان نوى انشاء الطلاق فيلزمه طلقتان اتفاقا فالمسئلة ذات اطراف ثلاثة (قوله حملا على الاخبار) اى حملا للفظه على الاخبار وكذا يقال فيما بعده (قوله قولان) اى للمتأخرين الاول للخمى وهو الاقرب كما فى المج والثانى لعياض وهو ظاهر المدونة كما فى ح عن الرجراجى وبهذا تعلم ان المحل هنا للتردد اه بن ثم انه على القول الاول من لزوم واحدة يحلف انه لم يرد انشاء طلقة ثانية حيث لم يكن له فيها طلقة وأراد رجعتها وهو الراجح من أقوال ذكرها ح وقيل يلزمه اليمين مطلقا اراد رجعتها ام لا وقيل لا يلزمه يمين مطلقا فان لم يتقدم له فيها طلاق فلا يلزمه يمين لانه يملك الرجعة على القولين (قوله ولزم فى نصف طلقة) اشار الشارح الى أن قول المصنف ونصف طلقة عطف على الاشارة وان الباء بمعنى فى اى ولزم فى الاشارة وفى نصف طلقة (قوله او نصف وثلث طلقة) محل كونه يلزمه طلقة اذا عطف كسرا على كسر مالم يزد مجموع الجزئين على طلقة فاذا قال نصف وثلثى طلقة بتثنية ثلث لزمه طلقتان لان الاجزاء المذكورة تزيد على طلقة وفى الجواهر لو قال ثلاثة أنصاف طلقة او اربعة اثلاث طلقة وقعت اثنتان لزيادة الاجزاء على واحدة نقله طفى وتنظير التوضيح فى ذلك قصور اه بن (قوله نحو اذا ما الخ) فاذا قال اذا ما دخلت الدار او متى ما كلمت زيدا فانت طالق وفعلت المحلوف عليه المرة بعد المرة فلا يلزمه الا طلقة وأما اذا علق الطلاق بلفظ يقتضى التكرار ككلما فانه يتكرر لزوم الطلاق بتكرر الفعل ومحل عدم تكرار الطلاق فى متى ما واذا ما اذا لم يقصد بهما معنى كلما والا تعدد الطلاق بتعدد فعل المحلوف عليه واعلم ان مهما تقتضى التكرار بمنزلة كلما كما فى المواق (قوله وكرر الفعل) اى وليس المراد وكرر اللفظ لان تكرار اللفظ ونية التأكيد أو عدمه قد تقدم آنفا عند قوله فى غير معلق بعدد فلا حاجة لادخاله هنا فقول عبق وكرر اللفظ أو الفعل فيه نظر بل الصواب قصره على تكرر الفعل كما قال الشارح لما علمت ثم ان قول المصنف وكرر نص على المتوهم اذ لو قال متى ما فعلت كذا فانت طالق وفعلته مرة فانه يلزمه طلقة (قوله او طلق ابدا) اى او الى يوم القيامة وانما لزمت الواحدة لان المعنى أنت طالق ويستمر طلاقك ابدا او الى يوم القيامة وهو اذا طلقها ولم يراجعها استمر طلاقها أبدا اى استمر اثر طلاقها وهو مفارقتها ابدا أو الى يوم القيامة (قوله والراجح فى الاخير لزوم الثلاث) اى كما هو ظاهرها عند ابن الحاج وجزم به ابن رشد وما ذكره المصنف من لزوم الواحدة فهو ظاهرها عند ابن يونس (قوله لاضافة طلقة صريحا الخ) فى العبارة قلب وصوابها الاضافة كل كسر صريحا الى طلقة اى ان كل جزء من الربع والنصف المذكورين مضاف الى طلقة غير التى اضيف اليها الآخر فكل منهما أخذ مميزه فاستقل ولان النكرة اذا كررت ثم اعيدت بلفظ النكرة كانت الثانية غير الاولى (قوله والطلاق كله الا نصفه) مثله الا نصفا بالتنوين لان المتبادر نصف ما سبق وكذلك مثله انت طالق ثلاثا الا نصفها وأما لو قال لها انت طالق ثلاثا الا نصف الطلاق فانه يلزمه الثلاث ومثله انت طالق الطلاق كله الا نصف الطلاق ففرق بين أن يقول الا نصفه وبين قوله الا نصف الطلاق لان الطلاق المبهم الواقع فى المستثنى واحدة واستثناؤه لا يفيد فكأنه قال الا نصف طلقة فالباقى بعد الاستثناء طلقتان ونصف طلقة فتكمل عليه والحاصل انه ان اضاف النصف للضمير لزمه اثنتان وان أضافه للطلاق لزمه ثلاث (قوله واثنتان فى انت طالق ان تزوجتك الخ) وأما عكس كلام المؤلف وهو كل امرأة أتزوجها من بلد كذا فهى طالق ثم قال لامرأة من تلك البلدان تزوجتك فانت طالق فانه يلزمه طلقة واحدة ان تزوجها على ما استصوبه شيخ ابن ناجى العلامة البرزلى عكس ما ارتضاه ابن ناجى من لزوم طلقتين ووجه كلام البرزلى ان ذكرها بالخصوص بعد دخولها فى عموم أهل القرية

لم يزدها شيئا فحمل على التأكيد بخلاف مسئلة المصنف فقد علق فيها مرة بالخصوص ثم مرة بالعموم والعام بعد الخاص فيه تأسيس في الجملة فطرد التأسيس في جميع مدلوله ووجه ما قاله ابن ناجي ان الشئ مع غيره غيره في نفسه وقد اعتمد الاشياخ كلام البرزلي ولكن الظاهر ان المعتمد كلام ابن ناجي كما قال شيخنا العدوى (قوله واحدة بالخصوص) بدل من قوله واثنتان في انت طالق الخ (قوله ولزمه ثلاث في قوله انت طالق الطلاق الا نصف طلقة) اى لان الباقي بعد الاستثناء طلقتان ونصف فيكمل ذلك النصف وانما كان الباقي بعد الاستثناء ما ذكر لان المراد بالطلاق الثلاث وقد أخرج منه نصف طلقة ووجهه انه لما استثنى نصف الطلقة علم ان الغرض بالطلاق غير الشرعي والا كان يقول الا نصفه ولو قال ذلك لزمه طلقة واحدة لان الاستثناء مستغرق (قوله لانه محتمل غالب) اى لان المعلق عليه الطلاق محتمل غالب أي وسيأتي انه اذا علق الطلاق على محتمل غالب فانه ينجز وقوله وقصده التكثير اى فلذا كان المنجز ثلاثا لا الاول (قوله وهذا فيمن تحيض او يتوقع حيضها الخ) هذا نحو ما لابن عرفة عن النوادر معترضا به على ابن عبد السلام حيث قال هذا في غير اليائسة اى من تحيض بالفعل والصغيرة وأما اليائسة والصغيرة يقول لاحداهما اذا حضت فلا خلاف انها لا تطلق عليه حتى ترى دم الحيض (قوله وهي شابة) اى في سن من تحيض وقوله فلا شئ عليه اى لا يلزمه بقوله المذكور طلاق وان طرق الدم الشابة التي لا تحيض بعد ذلك وقال النساء انه حيض طلقت حينئذ (قوله أو كلما طلقتك الخ) أما لو قال لها انت طالق كلما حللتي حرمتي نظر لقصده فان كان مراده كلما حللتي لي بعد زوج حرمتي تأبد تحريمها وان اراد كلما حللتي لي بالرجعة في هذه العصمة بعد الطلاق الرجعي حرمتي حلت له بعد زوج فان لم يكن له قصد نظر لعرفهم فان لم يكن نظر للبساط فان لم يكن له نية ولا بساط حمل على المعنى المقتضي للتأبيد احتياطا ومثل ذلك اذا قال لها انت طالق كلما حلك شيخ حرمك شيخ وأما لو قال انت طالق ثلاثا كلما حللتي حرمتي فان اراد أن حليته الزوج الثاني بعد هذه العصمة لا تحلها فانها لا تحل له بعد زوج لان ارادته ذلك باطلة شرعا لان الله أحلها بعده وان اراد انها ان حلت له بعد زوج وتزوجها فهي حرام عليه تأبد تحريمها (قوله أو متى ما) او اذا ما جعلهما من أدوات التكرار ضعيف والحق انهما لا يدلان على التكرار كما مر وحينئذ فلا يلزمه فيهما الا اثنتين ولا تلزمه الثالثة كما ان من قال ان طلقتك فانت طالق فانه اذا طلقها واحدة يلزمه اثنتان لان ان لا تقتضي التكرار ومثلها متى ما واذا ما هذا ما قالوه وان كان المناطقة جعلوا ان ولو للاهمال واذا ما ومتى ما للسور الكلي اه شيخنا عدوى (قوله لان فاعل السبب) اى الذي هو الطلقة الاولى والمراد بالمسبب الطلقة الثانية واذا كان فاعل السبب فاعل المسبب آل الامر الى أن الطلقة الثانية فعله فتحصل سببا للثالثة بمقتضى أداة التكرار والحاصل ان الثانية لما وقعت مما هو فعله وهي الاولى صارت تلك الثانية فعلا ايضا وقد علق الطلاق على فعله فتلزم الثالثة بالثانية (قوله ويلغى قوله قبله) لان الزوجة متصفة بالحل الى زمان حصول المعلق عليه وفي زمان حصوله قد مضى الزمان المعبر عنه بقبله والماضي لا ترتفع الحلية فيه وحينئذ فالثلاث تلزم بعد مضيه وقال ابن سريج من أئمة الشافعية اذا قال ان طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا لا يلزمه شئ اصلا ولا يلحقه فيها طلاق للدور الحكمي لانه متى طلقها وقع الطلاق قبله ثلاثا ومتى وقع قبله الطلاق ثلاثا كان الطلاق الصادر منه لم يصادف محلا والحاصل ان الطلاق الصادر منه لزومه يؤدي لالغائه وكل ما أدى ثبوته لنفيه كان منتفيا قال العز ابن عبد السلام وتقليد ابن سريج في هذه المسئلة ضلال مبين (قوله كقوله انت طالق أمس) اى كما يلغى الامس في قوله ذلك لاجل لزوم الطلاق لانه لو لم يلغ لم يلزمه شئ لمضي

زمن

زمن الطلاق (قوله واسمه عبد السلام) اى واسم أبيه سعيد وكان شاميا من حمص ولقبه هو سحنون لانه اسم للريح الهابة أو لطير سريع الطيران فلقوة ذهنه وسرعة فهمه لقب بذلك (قوله بأن قال شركت بينكن فى ثلاث تطليقات الخ) اى وان قال شركت بينكن فى طلقة فان كل واحدة تطلق عليه طلقة وان قال شركت بينكن فى طلقتين طلقت كل واحدة منهن طلقتين (قوله طلقت) بفتح اللام وثلاثا حال او مفعول مطلق وثلاثا الثانى على تقدير مضاف اى بعد لزوم ثلاث لزوم الثلاث اذا شركهن فى ثلاث تطليقات انه ألزم نفسه ما نطق به من الشركة وذلك يوجب لكل واحدة منهن جزأ من كل طلقة وكل جزء من طلقة يكمل واحدة (قوله فلكل واحدة طلقة) اى وأما سحنون فيقول ان قال بينكن فلكل واحدة طلقة وان قال شركتكن فلكل واحدة ثلاث (قوله وقيل بل هو) اى كلام سحنون تقييد للاول اى لما قاله ابن القاسم (قوله واحدة ونصف) اى فيكمل ذلك النصف (قوله فظاهر) اى لانه التزم الثلاث فيها (قوله بتشريك) كانت شريكة مطلقة ثلاثا أو واحدة وقوله اوغيره كانت طالق نصف طلقة مثلا (قوله ومثل الشعر) اى فى كونه من محاسن المرأة كل ما يلتذ به اى أو يلتذ بالمرأة بسببه فالاول كالريق والثانى كالعقل لان بالعقل يصدر منها ما يوجب للرجل الاقبال عليها والالتذاذ منها بخلاف العلم (قوله كريقك) هو الماء مادام فى فيها فان انفصل عن الفم فهو بصاق والاول يلتذ به بمص لسانها وشفتها دون الثانى (قوله على الاحسن) خلافا لابن عبد الحكم حيث قال لا يلزم بكلامك لان الله حرم رؤية امهات المؤمنين ولم يحرم كلامهن على احد ورد بأن الطلاق ليس مرتبطا بحل ولا بحرمة فان وجه الاجنبية غير حرام وتطلق به وفى حاشية شيخنا عن بعض مشايخه ان قال اسمك طالق لم يلزم لانه من المنفصل قال فى المج وضعفه ظاهر لان كل حكم ورد على لفظ فهو وارد على مسماه وقد قيل الاسم عين المسمى فتأمل (قوله وصح استثناء) اى اخراج لعدد (قوله واخواتها) وهى سوى وخلا وعدا وحاشا (قوله ان اتصل المستثنى بالمستثنى منه) اى وهو المحلوف به فلو فصل بينهما بالمحلوف عليه ضر كما لو قال انت طالق ثلاثا ان دخلت الدار الا اثنتين وقال بعضهم المراد ان اتصل بالمحلوف به او بالمحلوف عليه نحو انت طالق ثلاثا الا اثنتين ان دخلت الدار وانت طالق ثلاثا ان دخلت الدار الا اثنتين وهما قولان (قوله فلا يضر الخ) اى لا تصاله حكما (قوله بطل) اى الاستثناء وقوله ويلزمه الثلاث اى المستثنى منها (قوله ولا بد ان يقصد) اى الاستثناء والاخراج (قوله وان ينطق به ولو سرا) اى الا اذا كان الحلف متوثقا به فى حق فلا ينفع الاستثناء اذا كان سرا لان اليمين على نية الحالف كما مر فى اليمين (قوله ما يشمل المساوى) اى لا خصوص الزائد ولو قال المصنف ولم يساو كان اظهر لعلم الزائد بالاولى (قوله ففى ثلاث الا ثلاثا الخ) ما ذكره من لزوم الاثنتين هو مذهب المصنف بناء على ان قوله الا ثلاثا ملغى قال ابن الحاجب انه لا تلزمه الا واحدة ووجهه ان الكلام بآخره وان المراد ان الثلاث التى اخرج منها الواحدة مستثناة من قوله هى طالق ثلاثا فالمستثنى من الثلاث اثنتان يبقى واحدة قال ابن عرفة وهو الحق وعلى عكس القولين لو قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين فعلى ما للمصنف تبعا لابن شاس من الغاء الاستثناء الاول تلزمه واحدة وعلى ما لابن الحاجب وابن عرفة وهو الحق يلزمه اثنتان انظر ابن عرفة اه بن (قوله اثنتان) اى على كل من طريقة ابن شاس وطريقة ابن الحاجب لان الاستثناء من الاثبات نفى ومن النفى اثبات فقوله انت طالق ثلاثا اثبات وقوله الا اثنتين نفى من الثلاث فقد وقع عليه طلقة وقوله الا واحدة استثناء من الاثنتين المنفيتين فهى مثبتة فيقع عليه طلقة أخرى وقبله طلقة فيلزمه اثنتان (قوله الا اثنتين الا واحدة) راجع لكل من ثلاثا

والبتة كما نبه عليه الشارح حذفه من الاول لدلالة الثاني (قوله وواحدة واثنتين واثنتين) في ابن عرفة ان العطف بثم كالعطف بالواو وينبغي كما قال عج ان العطف بغيرهما مما يأتي هنا كالفاء كذلك (قوله ان كان الاستثناء) اي ان كان قصده ان الاستثناء من الجميع وقوله فواحدة اي فيلزمه واحدة وتقبل نيته بدون يمين ولو في القضاء كما قال شيخنا (قوله فثلاث) اي لبطلان الاستثناء في الاولتين لاستغراقه واحتياطا للفروج في الثالثة وقيل يلزمه واحدة في الثالثة (قوله قولان) اي لسحنون والثاني منهما هو ما رجع اليه سحنون واستظهره ابن رشد قال في التوضيح وهو الاقرب ابن عبد السلام واقوى في النظر (قوله وبدأ بالماضي) اي وبدأ بالكلام على ما اذا علقه على امر مقدر وقوعه في الماضي (قوله ان علق بماض) اي ان ربط بأمر مقدر وقوعه في الزمن الماضي لاجل قوله ممتنع لان الماضي لا يمتنع وقوعه اه عدوي والمراد انه علقه عليه من حيث انتفاء وجوده وانتفاء وجوده محقق واجب فلذا نجز عليه الطلاق (قوله من غير توقف على حكم) اي من القاضي الا في مسائل ثلاثة مسئلة او بحرم كان لم ازن ومسئلة ان لم تمطر السماء ومسئلة ما اذا علقه على محتمل واجب كان صليت فالتنجيز في هذه الثلاثة يتوقف على حكم الحاكم وما عداها مما ذكره المصنف لا يتوقف على حكمه (قوله لو جئت امس الجمعة الخ) لاشك ان الجمع المذكور ممتنع وقد علق الطلاق عليه من حيث انتفاؤه بمقتضى لو لانها دالة على انتفاء الجواب لانتفاء الشرط وانتفاء الجمع المذكور واجب فهو في الحقيقة قد علق الطلاق على أمر واجب عقلي محقق فلذا نجز الطلاق والحاصل ان الطلاق بحسب الظاهر مرتبط بالمحال باوجهه وفي الواقع انما هو بنقيضه فاذا كان مرتبطا ظاهرا بالمحال عقلا فهو في المعنى معلق على ضده وهو الوجوب العقلي وقس اه عدوي وعبارة بن قوله ان علق بماض يعني على وجه الحنث وهو في الحقيقة تعليق على انتفاء وجود ذلك الممتنع والانتفاء له هو المحقق فلذا نجز عليه الطلاق قاله ابن عاشر اه (قوله لزنى بامراته) اي اولقتله اوضربه الا أن يقصد المبالغة ويكون قادرا على ما اراد من المبالغة بأن يكون قادرا على ضربه الذي اراده بالقتل مثلا وكونه لا حنث عليه هو قول ابن بشير وابن شاس وقال ابن ناجي ظاهر المدونة الحنث ويظهر من ح ترجيحه (قوله ولو وجب شرعا) اي هذا اذا كان جائزا شرعا بل ولو وجب شرعا وندب (قوله اوعلق على جائز) اي علق على امر مقدر وقوعه في الماضي جائز عادة ويلزم من كونه جائزا عادة أن يكون جائزا عقلا (قوله اوندب) عطف على قوله ولو وجب شرعا كعليه الطلاق لو جئتني امس لاعطيتك كذا الشيء لا يجب عليه (قوله ومثال الجائز شرعا) اي وعادة ايضا (قوله بأقسامه الثلاثة) فالواجب العادي كقوله زوجته طالق لو لقيني اسد امس لفررت منه والواجب العقلي كقوله على الطلاق لو لقيتك امس ما جمعت بين وجودك وعدمك اوما طلعت بك السماء ولا نزلت بك الارض والواجب الشرعي كقوله على الطلاق لو كنت غير نائم امس لصليت الظهر (قوله اوعلق على مستقبل) اي ربط بأمر محقق الوجود في المستقبل (قوله ويشبه بلوغهما معا اليه) وأما ان كان يشبه بلوغ احدهما اليه دون الآخر فلا ينجز لانه ان كان كل من الزوجين يبلغ الاجل ظاهرا صار شبيها بنكاح المتعة من كل وجه وأما ان كان يبلغه احدهما فقط فلا يأتي الاجل الا والفرقة حصلت بالموت فلم يشبه المتعة حينئذ ولذا قال ابو الحسن ما نصه هذا على اربعة اقسام اما ان يكون ذلك الاجل مما يبلغه عمرهما فهذا يلزم او يكون مما لا يبلغه عمرهما او يبلغه عمره او عمرها فهذه الثلاثة لا شيء عليه فيها اذ لا تعلق ميتة ولا يؤمر ميت بطلاق ابن يونس وفي العتبية قال عيسى عن ابن القاسم ومن طلق امراته الى مائة سنة او الى مائتي سنة فلا شيء عليه

وقال ابن الماجشون فى المجوعة اذا طلقها الى وقت لا يبلغه عمرهما اولا يبلغه عمره اولا يبلغانه لم يلزمه اه بن (قوله كانت طالق) هذا مثال للواجب العادى وكذا ما بعده ومثال الواجب العقلى ان انتفى اجتماع الضدين بعد سنة فانت طالق (قوله فينجز الخ) اى لانه ربط الطلاق بأمر محقق وقوعه فى المستقبل لوجوبه عادة اذ حصول الموت لكل واحد واجب عادى فلو بقى من غير تنجيز للطلاق كان جاعلا حليتها الوقت معلوم يبلغه عمره فى ظاهر الحال فيكون شبيها بنكاح المتعة (قوله بخلاف بعد موتى) اى فلا يلزمه شئ لان الاجل لا يأتى الا وقد حصلت الفرقة بالموت ولانه لا يطلق على ميتة ولا يؤمر ميت بالطلاق (قوله او بعده) اى وكذا قبله بيوم مثلا (قوله فتطلق عليه حالا فى الاربع) هذا ما ذكره التوضيح وهو الصواب خلافا لما فى عبق من انه لا شئ عليه فى انت طالق يوم موت فلان او بعده والحاصل انه لا فرق فى التعليق على موت الاجنبى بين يوم وان واذا وقبل وبعد فينجز عليه الطلاق فى الجميع وانما يفترق فى التعليق على موت احد الزوجين او على موت سيد الزوجة اذا كان ابا للزوج كما تقدم فينجز عليه فى يوم وقبل ولا شئ عليه فى ان واذا وبعد اه بن (قوله فى الاربع صور) اى وكذا انت طالق قبل موت فلان بيوم اوشهر (قوله فعدمه محقق) اى لكونه واجبا عاديا وقوله وقد علق الطلاق عليه اى على عدم المسيس فى المستقبل الذى هو محقق (قوله او ان لم يكن) هذا الطائر طائرا اى وان لم يكن هذا الانسان انسانا (قوله بعد ندما بعد الوقوع) اى لانه لما وقع عليه الطلاق ندم فأحب ان يرفع ذلك بالشرط (قوله وهو ظاهر) اى لانه علق الطلاق على انتفاء الحجرية عن الحجر وهى لا تنتفى فلا يقع طلاق لعدم حصول المعلق عليه (قوله فينجز عليه مطلقا) اى لانه علق الطلاق على امر محقق وهو ثبوت الحجرية للحجر ومحل تنجيزه عليه مطلقا ان لم يقترن الكلام بما يدل على المجاز وهو تمام الاوصاف ككونه صلبا لا يتأثر بالحديد فينظر له فان كان كذلك نجز والا فلا (قوله كطلاق أمس) اى قاصدا به الانشاء بدليل التعليل المذكور فان ادعى الاخبار كذبا دين عند المفتى (قوله حذف هذا) اى قوله او لهزله كطلاق امس وقوله والذى قبله اى قوله او ان لم يكن هذا الحجر حجرا (قوله او بما لا صبر عنه) اى او بما لا صبر على تركه كالقيام فان الانسان لا يصبر على تركه وهو عطف على قوله بماضى اى ونجز ان علقه على امر لا صبر له او لها على تركه لان ما لا صبر على تركه كالمحقق الوقوع فكأنه علق الطلاق على امر محقق الوقوع ومن علقه على حصول امر محقق الوقوع نجز عليه لان بقاءه بلا تنجيز شبيه نكاح المتعة (قوله او قيد بمدة يعسر فيها ترك القيام) اى وأما اذا عين مدة لا يعسر ترك القيام فيها كما اذا قال ان قمت فى مدة ساعة فانت طالق فانه لا ينجز عليه بل ينظر ان لم يحصل منها قيام فى تلك المدة فلا شئ عليه وان حصل منها قيام فيها وقع الطلاق فان كان المحلوف على انه لا يقوم كسيحا نحو ان قام فلان او ان قمت انت او انا فانت طالق وكان فلان او هو او الزوجة كسيحا حال اليمين فلا شئ عليه فان زال الكساح بعد اليمين نجز عليه (قوله فينجز عليه) اى الطلاق غير الثلاث اخذا مما مر من انه انما ينجز الثلاث اذا كانت الصيغة تقتضى التكرار نحو كلما حضت فأنت طالق وما ذكره من التنجيز بمجرد قوله هو المشهور وقال اشهب لا ينجز بل ينتظر حصول الحيض فاذا جاء طلقت وقال اصبغ ان كان على حنث نجز والا فلا نحو ان كلمت فلانا فانت طالق ان حضت وان لم تكلمى فلانا فانت طالق ان حضت فان كلمته فى الاولى انتظر حيضها ولا تطلق عليه بمجرد كلامها وان تلوم لها فى الثانية فلم تكلمه فينجز طلاقها ولا ينتظر حيضها ٠ (قوله لا آيسة) اى ولا من شأنها عدم الحيض وهى شابة وهى التى يقال لها بغلة اللهم الا اذا حاضت فيقع الطلاق اذا قال النساء انه حيض ذكره ح وهو يخالف

ما يأتي من انه اذا علق الطلاق على اجل لا يبلغه عمرهما عادة فانه لا يقع عليه طلاق ولو بلغاه كذا بحث بعضهم (قوله او محتمل واجب) هذا يتوقف التنجيز به على الحكم كما يأتي في قوله او بمحرم الخ كما في التوضيح وح اه بن فان فات الوقت ولم يفعل فلا حنث وقوله محتمل اى للوقوع وعدمه (قوله فينجز عليه الطلاق في الحال ولا ينتظر الخ) أي للشك في اليمين في الحال هل هي لازمة اولا فالبقاء معها بقاء على فرج مشكوك فيه وظاهره انه ينجز ولو علم انتفاء المعلق عليه عقب اليمين بأن ولدت بنتا عقب اليمين فان قلت اذا علق الطلاق على دخول الدار لا ينجز عليه بل ينتظر مع انه علق الطلاق على امر مشكوك فيه حالا ومآلا قلت الفرق بينهما ان الطلاق في مسئلة ان دخلت محقق عدم وقوعه في الحال لأنه مشكوك فيه وانما هو محتمل الوقوع في المستقبل والاصل عدم وقوعه بعدم وقوع المعلق عليه فلذا لم ينجز واما مسئلة ان كان في بطنك الخ فالطلاق مشكوك فيه في الحال هل لزم اولا فالبقاء معها بقاء على فرج مشكوك فيه (قوله للشك حين اليمين) اى هل لزمت اليمين ام لا فالبقاء مع تلك اليمين حتى تكسر اللوزة بقاء على فرج مشكوك فيه (قوله لقرينة) كتحريكها قرب اذنه وظن ان فيها قلبا (قوله وظهر ما غلب على ظنه) اى فاذا قال ان كان في هذه اللوزة قلبان فانت طالق فينجز عليه الطلاق ولو ظهر ان فيها قلبا بعد ذلك لا ترجع له لان تنجيز الطلاق هنا لا يتوقف على حكم (قوله او فلان من اهل الجنة) قال ح ليس هذا من أمثلة ما لا يعلم حالا وانما هو من امثلة ما لا يعلم حالا ولا مآلا كما في التوضيح فالانسب ذكره هناك ثم محل الحنث ما لم يرد العمل بعمل اهل الجنة ويكون كذلك والا فلا شئ عليه (قوله ما لم يقطع بذلك) اى بأن اخبر النبي عنه بانه يدخل الجنة او النار او نص القرآن على ذلك كما في ابى لهب (قوله ولا عبرة بقول من قال بايمانه) اى بايمان فرعون مستدلا بقوله تعالى حتى اذا ادركه الغرق قال امنت انه لا اله الا الذى امنت به بنوا اسرايل ورد بأن توبة الكافر عند الغرغرة لا تقبل على الراجح عندهم (قوله او ان كنت حاملا) او ان لم تكوني فانت طالق اى فينجز عليه الطلاق للشك في اليمين هل لزمته ام لا وهذا اذا كان قد مسها في ذلك الطهر وانزل ولو مع العزل كانت الصيغة صيغة بر او حنث كما مثلنا فان كان في طهر لم يمس فيه اصلا أو مس فيه ولم ينزل كما مثلنا فانها تحمل على البراءة من الحمل كما اشار له المصنف بقوله وحملت على البراءة الخ (قوله او مسها فيه ولم ينزل) اى اصلا لا ان انزل ولو مع العزل فلا تحمل على البراءة فحصلت المغايرة بينه وبين ما اختاره اللخمي فانه اختار الحمل على البراءة من الحمل فيما اذا انزل مع العزل (قوله فلا حنث في ان كنت الخ) اى لا يحنث في صيغة البر ويحنث في صيغة الحنث وقوله كما اذا لم ينزل اى كما انه لا يحنث اذا لم ينزل اصلا سواء مسها في طهر اولم يمسها اصلا (قوله بأن الماء قد يسبق) اى وحينئذ فالشك في لزوم اليمين وعدم لزومها حاصل مع العزل فلو لم ينجز الطلاق وابقى حتى يظهر الحال لزم البقاء على فرج مشكوك في اباحته (قوله او لم يمكن اطلاعنا عليه) اى لا في الحال ولا في المآل بخلاف ما تقدم فانه لا يعلم حالا فقط (قوله فينجز فيهما) لان المشيئة لا تنفع في غير اليمين بالله كما مر للمصنف في باب اليمين في قوله ولم يفد في غير الله كالاستثناء بان شاء الله الخ وقد تبع المصنف ابن يونس في تمثيل ما لا يمكن الاطلاع عليه لا حالا ولا مآلا بان شاء الله واعترضه ابن رشد بأن التمثيل بهذا المثال لا يمكن الاطلاع عليه انما يظهر على كلام القدرية من ان بعض الامور على خلاف مشيئته تعالى فيحتمل ان اليمين لازمة وانها غير لازمة اما ان قلنا كل ما في الكون بمشيئته فالصواب ان هذا من التعليق على امر محقق ان اراد ان شاء الله طلاقك في الحال لانه بمجرد نطقه بالطلاق علم انه شاءه وان اراد ان شاءه في المستقبل فهو لاغ لان الشرع حكم بالطلاق فلا يعلق بمستقبل

واجاب بعضهم بأن جعل ذلك مثالا لما لا يمكن الاطلاع عليه منظور فيه للمشيئة في ذاتها فلا ينافي انها تعلم بتحقق الشيء فتأمل (قوله لان المشيئة لا اطلاع لنا عليها) أي لانه لا يمكن الاطلاع على ذات الله في الدنيا اصلا حتى تعلم مشيئته وح فيحتمل لزوم اليمين وعدم لزومها فاليمين مشكوك في لزومها وعدمه فالبقاء معها بقاء على فرج مشكوك فيه وكذا يقال في مشيئة الملائكة والجن (قوله على معلق عليه) متعلق بصرف لتضمينه معنى سلط (قوله وحصل المعلق عليه) اى واما اذا لم يحصل المعلق عليه فلا حنث (قوله ان وجد الدخول) أى انه ينجز عليه بمجرد الدخول ولا يتوقف على حكم (قوله عند ابن القاسم) أي خلافا لاشهب وابن الماجشون حيث قالا اذا صرف المشيئة للمعلق عليه فلا طلاق ولو فعلت المعلق عليه كالدخول (قوله فيلزم اتفاقا) الحاصل انه اذا صرف المشيئة للمعلق كالطلاق او للمعلق والمعلق عليه معا اولم يكن له نية فانه يلزم الطلاق اتفاقا حيث ما حصل المعلق عليه واما اذا صرفها للمعلق عليه فخلاف فقال ابن القاسم بوقوع الطلاق اذا حصل المعلق عليه وقال اشهب وابن الماجشون لا يقع طلاق ولو حصل المعلق عليه ووجه ما لابن القاسم ان الشرط معلق بحقق فان كل شيء بمشيئة الله تعالى والاستثناء لاغ وتناقض وتعقب بالرافع فانه معلوم انها لا تدخل الا اذا شاء الله الدخول فكان كالاستثناء المستغرق اذ لم يبق بعد المستثنى حالة أخرى (قوله ونوى صرفه في المعلق عليه) أى وان المعنى انت طالق ان دخلت الدار الا ان يبدو لى ويظهر لى عدم جعله اى الدخول سببا في الطلاق (قوله بل لا يلزمه شئ) أى ولو دخلت الدار وقوله فلا ينجز اى في الحال فصح الاضراب وظاهره انه لا يلزمه شئ اذا دخلت الدار ولو بدا له جعل الدخول سببا في الطلاق فلا عبرة بارادته وهو ما اختاره عج والذى قاله غيره انه ينظر لما يبدو له فان بدا له جعل الدخول غير سبب فلا يقع عليه الطلاق اذا دخلت وان بدا له جعله سببا وقع الطلاق ان دخلت واستصوبه بعض المحققين (قوله ففي الحقيقة) اى لان كل سبب موكول الى ارادة المكلف لا يكون سببا الا بتصحيحه وجعله سببا (قوله كان لم تمطر السماء الخ) تمطر بضم التاء من امطر الرباعى افصح (قوله فينجز عليه في الحال) أى للشك في اليمين هل لزمت أم لا فيكون البقاء معها على فرج مشكوك فيه لكن تنجيز الطلاق عليه هنا بحكم حاكم كما يفيده ما في ابن غازى عن ابن القاسم (قوله ولا ينتظر وجوده) اى وجود المطر في غد فان امطرت بعد كلامه لم ترد اليه زوجته بعد التنجيز (قوله على عدم واجب) أي وهو المطر في المستقبل فانه واجب عادى فلا يتخلف وقد علق ذلك الحالف الطلاق على انتفائه فلا يقع ذلك الطلاق لعدم حصول المعلق عليه (قوله خلاف النقل الخ) الذى في بن ان ما مشى عليه المؤلف هنا هو ما في التوضيح عن التنبيهات والذى لابن رشد في المقدمات يقتضي انه ينجز عليه حالا ولا ينتظر فان غفل عنه حتى جاء ما حلف عليه فقيل يطلق عليه وقيل لا وقيل ان كان حلفه اولا لامر توهمه مما لا يجوز شرعا كالسحاب لم يطلق عليه والا طلق عليه اذا علمت هذا تعلم ان ما قاله المصنف منقول غاية الامر انه خلاف المعتمد وحينئذ فلا يصح الاعتراض عليه بان ما قاله خلاف النقل (قوله انه يطلق عليه جزما اى انه ينجز عليه الطلاق في الحال اتفاقا وقد علمت ما فيه (قوله وهل ينتظر الخ حاصله انه اذا علق الطلاق على مستقبل لا يدرى ايوجد ولا فانه ينجز عليه الطلاق ان كانت الصيغة صيغة حنث كان لم تمطر السماء غدا فان كانت الصيغة صيغة بر واجل باجل قريب فقولان (قوله باجل قريب نحو انت طالق الخ) الذى في نقل التوضيح تمثيل القريب بغد والذى في نقل اللخمى بشهر فلذا مثل الشارح بكل منهما (قوله واما لعادة) أي واما اذا حلف لعادة والحال انه قيد بزمن قريب كما لو قال لزوجته في شهر بؤنة او في شهر

بشنس ان امطرت السماء غدا اوفى هذا الشهر فانت طالق (**قوله** من حيز البعيد) اى فينجز عليه فيهما (**قوله** كان لم ازن اوان لم اشرب الخمر) اى اوان لم اقتل فلانا اوان لم اضربه اوان لم آخذ ماله (**قوله** ولا يقع عليه طلاق قبل الحكم) فان افتاه مفت بوقوع الطلاق من غير حكم فاعتدت زوجته وتزوجت ثم فعل المحلوف عليه المحرم فان زوجته ترد اليه فعصمة الاول لم ترتفع وهذا لا يمنع من كون وطء الثانى وطء شبهة يدرء الحد ويلحق به الولد (**قوله** لكن ينجز عليه فى هذه الحاكم) اى وكذلك فيما اذا علق الطلاق على محتمل واجب شرعا كان صليت فى شهر كذا فانت طالق وكذا فى مسئلة ان لم تمطر السماء غدا فانت طالق فلا يقع الطلاق فيهما قبل الحكم فاذا امطرت قبل الحكم عليه بالطلاق اومضى الاجل ولم يصل فيه قبل الحكم عليه بالطلاق لم يلزمه شئ تأمل (**قوله** اوعلقه بما لا يعلم حالا ولا مآلا) هذا تكرار مع قوله اوما لا يمكن اطلاعنا عليه واعاده لاجل ان يرتب عليه ما بعده قاله الشارح بهرام (**قوله** فينجز عليه الطلاق) اى للشك فى لزوم اليمين له حين الحلف وعدم لزومها له فالبقاء مع تلك اليمين بقاء على فرج مشكوك فيه (**قوله** ودين) اى ويحلف فى القضاء دون الفتوى كما فى التوضيح والمواق اهـ بن (**قوله** كحلفه انه رأى الهلال) اى ليلة الثلاثين (**قوله** كان كان هذا غرابا الخ) اى وكمن قال لرجل امرأته طالق لقد قلت لى كذا فقال له الآخر امرأته طالق ما قلت لك كذا وكحلفه ان فلانا يعرف ان لى حقا فى كذا فحلف الآخر انه لا يعرف ان له حقا فى كذا وكحلفه عبده حر ان كان دخل المسجد فى هذا اليوم فحلف الآخر عبده حر ان لم يكن دخله فى هذا اليوم لان كلا منهما مخاطب بيقينه لا بيقين غيره ومفهوم قوله حلف اثنتان الخ انه لو حلف واحد على النقيضين من امرأته بأنه حلف بطلاق فلانة على الاثبات والاخرى على النفى فان التبس عليه الحال وتعذر التحقق طلقتا وان بان له شئ عمل عليه (**قوله** على ما ينجز فيه الطلاق) اى على الحالة التى ينجز الخ (**قوله** ولا يحنث) اى لا حالا ولا مآلا لان ما ذكره من القسم الاول فى كلام الشارح (**قوله** ان علقه الخ) اى فان وقع المحلوف عليه كالممتنع شرعا فانه يحنث (**قوله** ان جمعت بين الضدين) اى فقد علق الطلاق على الجمع بين الضدين فى المستقبل وهو محال عقلا (**قوله** كان لمست السماء) اى اوان حملت الجبل فانت طالق اى فقد علق الطلاق على لمس السماء فى المستقبل اوحمل الجبل وهو ممنوع عادة (**قوله** اوان شاء هذا الحجر) هذا قول ابن القاسم فى المدونة وذكر ابن القاسم فى النوادر ينجز عليه الطلاق لهزله وبه قال سحنون وذكرهما عبد الوهاب روايتين وذكر ان لزوم الطلاق اصح اهـ بن (**قوله** لانه علق الطلاق على شرط ممتنع وجوده) اى ويلزم من عدم الشرط عدم المشروط (**قوله** ان زنيت الخ) اى فقد علق الطلاق على الزنا فى المستقبل وهو ممتنع شرعا (**قوله** بخلاف صيغة الحنث) اى ان لم اجمع بين وجودك وعدمك او بين الضدين فانت طالق اوان لم امس السماء فانت طالق اوان لم ازن فانت طالق فينجز عليه الطلاق وقوله بخلاف الخ هذا محترز قوله فى صيغة بر ولا حاجة لتقييد المصنف بصيغة البر لان نحو ان لم أزن فى صيغة الحنث التعليق فيه على واجب لا على ممتنع (**قوله** على ما لم تعلم مشيئته الخ) اى على مشيئة شخص لم تعلم مشيئة ذلك الشخص الذى علق الطلاق على مشيئته (**قوله** فمات الخ) فرض الشارح الكلام فيما اذا كان المعلق على مشيئته حيا وقت التعليق ثم مات ومثل ذلك ما لو كان ميتا وقت التعليق والحال ان الحالف لم يعلم بموته باتفاق فيهما فان كان عالما بموته وقته فكذلك لا شئ عليه على ظاهر المدونة خلافا للخمى حيث قال ينجز عليه الطلاق (**قوله** بخلاف الخ) هذا جواب عما يقال قد تقدم ان المعلق على مشيئة الله والجن والملائكة ينجز عليه الطلاق مع انه لم يعلم مشيئة من ذكر وهذا يعارض ما ذكره المصنف هنا وحاصل الجواب ان مراد المصنف هنا

بقوله

بقوله أو لم تعلم مشيئة المعلق على مشيئته اى والحال انه من جنس من تعلم مشيئته وهو الآدمى وهذا بخلاف المعلق على مشيئة الله والملائكة والجن فانه معلق على مشيئة من شأنه ان لا تعلم مشيئته فلا معارضة والحاصل انه فرق بين التعليق على مشيئة من لا تعلم مشيئته والحال ان شأنه ان تعلم مشيئته وبين المعلق على مشيئة من لا تعلم مشيئته والحال ان شأنه أن لا تعلم مشيئته ففى الاول لا شئ عليه وفى الثانى ينجز الطلاق عليه (**قوله** او علقه بمستقبل لا يشبه الخ) تقدم انه اذا علق طلاقها على اجل يبلغه عمرهما معا فى الغالب فانه ينجز عليه واشار هنا الى انه اذا علق طلاقها على اجل لا يبلغه عمرهما او احدهما غالبا فانه لا شئ عليه لا حالا ولا مآلا وظاهره ولو انخرقت العادة وعاشا اليه بخلاف ما اذا علقه على حيض بغلة وطرقها الدم وقال النساء انه حيض فانها تطلق عليه والفرق ان النساء محل للحيض فى الجملة فاعتبر واما مجاوزة العمر الغالب فنادر لا حكم له (**قوله** حيث كانت فى عصمته وهو صبى او مجنون وعلم تقدم الجنون الخ) هذا الشرط وهو قوله وعلم الخ معلوم مما قبله والقيد فى المجنون ذكره فى المدونة وأما القيد فى الصبى فقد ذكره ابو الحسن قال ابن ناجى واطلق الاكثر اه بن وزاد بعضهم فى المجنون ان يكون مستندا فى قوله لاخبار مخبر لا لعلمه والا لزمه الطلاق (**قوله** والا حنث) اى لانه بعد قوله وانا صبى او مجنون ندما منه على وقوع الطلاق (**قوله** او ان مت او متى) اى او متى مت (**قوله** بخلاف يوم موتى) اى فانه ينجز عليه لشبهه بنكاح المتعة واولى قبل موتى بيوم أو شهر (**قوله** الا ان يريد بان) اى او باذا كما رجع اليه مالك تغليبا للشرطية على الظرفية والظاهر ان مثلهما متى اه بن وعدوى (**قوله** الا ان يريد نفيه) اى عنادا (**قوله** انت طالق لا موت) اى وهذا صيغة بر فى معنى انت طالق ان مت اى مطلقا او من هذا المرض فهو فى الاول علق الطلاق على امر محقق لان الموت واجب عادى وفى الثانى علقه على امر غير معلوم حالا (**قوله** بأن كانت الخ) مرتبط بقوله خالية الحمل تحقيقا اى بسبب كونها الخ (**قوله** او قال لها اى لزوجته الخالية من الحمل تحقيقا ان حملت الخ (**قوله** الا ان يطأ ما الخ) اى و يقول لها ما ذكر بعد الوطء او يطأها قبل قوله ما ذكر والحال انه لم يستبرئها فقول المصنف وان قبل يمينه اى للمبالغة أى هذا اذا كان الوطء بعد يمينه بل ولو كان قبله والحال انه لم يستبرئها وقوله وان قبل يمينه كذا نقله عياض عن ابن القاسم وروايته كما فى التوضيح (**قوله** فينجز عليه) اى ولم يكن له وطؤها خلافا لابن الماجشون حيث قال اذا قال لها ان حملت فانت طالق كان له وطؤها فى كل طهر مرة الى ان تحمل او تحيض قياسا على ما اذا قال لامته ان حملت فانت حرة فان له وطأها فى كل طهر مرة ويمسك الى ان تحمل او تحيض وفرق ابن يونس بمنع النكاح لاجل وجواز العتق له وقد استفيد من تقييد الشارح لقول المصنف او ان ولدت او ان حملت بما اذا كانت خالية من الحمل تحقيقا فان وطئ نجز عليه وحمل قوله سابقا ان كان فى بطنك غلام او ان لم يكن وان كنت حاملا او ان لم تكونى على ما اذا مسها فى طهر وانزل وأما اذا قال لها ذلك وهى فى طهر لم يمسها فيه او مسها فيه ولم ينزل فلا حنث عليه ان كانت يمينه على بر مساواة هنا وهو ان ولدت او حملت الامر فى قوله ان كان فى بطنك غلام او ان لم يكن وان كنت حاملا او ان لم تكونى فحكم الاربع واحد وهذه طريقة اللخمى وخالفه عياض فى صورة ان ولدت فقط والحاصل ان عياضا يوافق اللخمى فى ان كان فى بطنك غلام او ان لم يكن او ان كنت حاملا او ان لم تكونى او ان حملت فان كانت محققة البراءة لا شئ عليه وان كانت محققة الحمل او مشكوكته بأن قال لها ذلك فى طهر مسها فيه وانزل فانه ينجز عليه واما ان ولدت جارية فان كانت براءتها محققة فيتفقان على عدم التنجيز لكن عند اللخمى ينتظر الى الوطء فان وطئ نجز عليه وعند عياض اذا وطئ لا ينجز عليه بل ينتظر للولادة وان كانت محققة الحمل أو مشكوكا فى

حملها فيه ومحل الخلاف بينهما فعند اللخمى ينجز عليه وعياض لا ينجز عليه بل ينتظر للولادة والمشهور
ماقاله اللخمى كما فى ح انظر بن فالاستثناء راجع للمسئلتين اى كما قال جد عج وتبعه الشيخ سالم
السنهورى والمراد بالمسئلتين ان ولدت او ان حملت فانت طالق (قوله لحصول الشك فى العصمة)
لانه ان كان اليمين قبل الوطء يحتمل الحمل من ذلك الوطء المتأخر ويحتمل عدمه وان كان الوطء متقدما
وحلف قبل ان يستبرئها يحتمل انها حامل قبل اليمين فيكون قد علق الطلاق على امر حاصل
ويحتمل انها غير حامل اه شيخنا وفيه انه اذا كان الوطء متقدما وحلف قبل ان يستبرءها لم يعلق
الطلاق على حمل يحصل فى المستقبل كما تقتضيه اذا بل على حمل حاصل الان يريد بقوله اذا حملت
ان كنت حاملا تأمل (قوله الا ان يطأها مرة) اى وينزل والحال انها ممكنة الحمل (قوله كما لو
كانت ظاهرة الحمل) اى فاذا قال لها ان حملت ووضعت فانت طالق فانه ينجز عليه الطلاق نظرا للغاية
الثانية وهى قوله ووضعت فانه بالنظر لها قد علق الطلاق على امر مستقبل غالب (قوله
ثم تارة يثبت) اى يأتى بصيغة الاثبات وهى صيغة البر (قوله وتارة ينفى) اى يأتى بصيغة النفى
وهى صيغة الحنث (قوله كيوم قدوم زيد) اى فاذا قال لها ذلك فانه ينتظر قدومه ولا يمنع منها مدة
الانتظار (قوله او لا نية له نجز الخ) فيه نظر بل ظاهر كلام النوادر وابن عرفة انه اذا كان لا قصد
له فانه ينتظر وانه لا ينجز عليه الا اذا قصد التعليق على نفس الزمن ولا فرق بين يوم واذا انظر ح اه بن
(قوله وتبين الوقوع الخ) حاصله انه اذا قدم زيد ليلا فانه يحنث بالقدوم ولا يتبين وقوع الطلاق
اول اليوم وان قدم نهارا فانه يتبين وقوع الطلاق من اول ذلك اليوم وعليه فلو كانت عند طلوع
الفجر طاهرا وحاضت وقت مجيئه لم يكن مطلقا فى الحيض وعليه فتحسب هذا الطهر من عدتها اذ لم
ايقع فى اثناء اليوم المقتضى للالغاء (قوله التوارث) فاذا ماتت أول النهار عند طلوع الشمس وقدم
فى اثنائه فلا يرثها لانه تبين انها ماتت وهى مطلقة (قوله فى هذا) اى فى هذا المثال وهو انت طالق
يوم قدوم زيد وقوله بنفس القدوم اى حيا وأما لو قدم به ميتا فلا شئ على الحالف لانه لم يصدق عليه
انه قدم وانما يصدق عليه انه قدم به (قوله ومن هذا القبيل) اى قول المصنف وانتظر ان
ثبت الخ (قوله من باب تعقيب الرافع) اى من تعقيب الطلاق الذى قد وقع بالرافع له (قوله
فى المعلق عليه) اى اذا صرفه فى المعلق عليه (قوله فقط) اى لا ان صرفه للمعلق وهو الطلاق
أولهما او لا نية له فلا ينفعه ذلك ويقع عليه الطلاق (قوله توقف على وقوع المعلق عليه) اى وهو
قدوم زيد وشفاء المريض ومشيئة زيد ذلك (قوله ولو قال ان دخلت الدار) اى ولو قال على نذر كذا
أو عتق عبد او عبدى ان دخلت الدار الخ (قوله ورد الاستثناء للمعلق عليه فقط) اى وأما ان رده
للمعلق اولهما معا او لا نية له فيلزمه ما حلف به من نذر او عتق (قوله ولم يؤجل) اى وأما لو كان
مؤجلا فلا يمنع منها لانه على بر للاجل الذى اجل به (قوله يعنى انه حلف على فعل نفسه) اى اعم
من ان يكون دخول دار او قدوما من سفر او اكل او غير ذلك (قوله فانه لا ينجز عليه اى اذا كان الفعل
الذى حلف على نفيه غير محرم والا نجز عليه كما مر فى قوله او بمحرم كان لم ازن او ان لم يزن زيد هكذا
قيل ولا حاجة لذلك لان الموضوع ان المحلوف عليه محتمل غير غالب وحينئذ فلا يحتاج للتقييد بما
ذكر (قوله منع منها) اى وينتظر فحذف من قوله ان اثبت لم يمنع منها ومن هنا قوله وينتظر فهو شبه
احتباك وقوله منع منها ابن عرفة فان تعدى ووطئها لم يلزمه استبراء لان المنع ليس لخلل فى موجب
الوطء وقول المدونة فى كتاب الاستبراء كل وطء فاسد لا يطأ فيه حتى يستبرئ يريد فاسدا لسبب حليته
الا ترى وطء المحرمة والمعتكفة والصائمة (قوله فان رفعته) اى فان تضررت من ترك الوطء ورفعته

للقاضى ضرب الخ (قوله من يوم الرفع والحكم) اى لا من يوم الحلف لان يمينه ليست صريحة فى ترك الوطء (قوله ان لم احبلها الخ) استثناء من قوله منع منها اى يمنع منها فى كل لفظ فيه نفى ولم يوجد الا فى هذا اللفظ فانه لا يمنع منها ويسترسل عليها لان بره فى وطئها فان امتنع من الوطء كان لها ان ترفع امرها للقاضى بضرب لها اجل الايلاء عند مالك والليث لا عند ابن القاسم وهو الاقرب وعليه اذا تضررت بترك الوطء طلق عليه بدون ضرب اجل (قوله ومحله) اى محل انتظاره وعدم منعه منها (قوله وهو قول ابن القاسم اى فى كتاب الايلاء من المدونة (قوله او محل المنع منها الخ) هذا القول فى المدونة ايضا لكن لغير ابن القاسم والحاصل ان المسئلة ذات قولين احدهما لابن القاسم وهو مطلق والثانى قول لغيره مفصل وكل من القولين فى المدونة ثم ان شراحها اختلفوا فقال بعضهم ان بينهما خلافا والاول ارجح وقال بعضهم بينهما وفاق فالقول المفصل تقييد للمطلق واستظهر هذا ابن عبد السلام (قوله لانه يوهم خلاف المراد) لانه يقتضى جريان التاويلين فيما اذا عين العام مع انه اذا عينه لا خلاف فى انه لا يمنع منها الا اذا جاء وقت خروجه فيمنع منها حتى يحج وان لم يخرج له وقع عليه الطلاق (قوله واستظهر ابن عبد السلام الثانى فيه ان ابن عبد السلام انما استظهر كون القولين بينهما وفاق وليس عنده خلاف بينهما حتى يقال انه استظهر الثانى واعلم ان هذا الخلاف كما يجرى فيما اذا كان المعلق عليه وقت معين لا يتمكن من فعله قبله عادة يجرى فيما اذا حلف على فعل شئ او الخروج لبلد وكان لا يمكنه ذلك بأن قال على الطلاق لاسافرن لامر مثلا ولم يمكنه السفر لفساد طريق او غلو كراء او قال عليه الطلاق لیشكين زيدا للحاكم ولم يوجد حاكم يشتكى اليه فيجرى الخلاف فى ذلك وقد علمت ان المعتمد انه لا يمنع من الزوجة الا اذا تمكن من الفعل بأن تمكن من السفر او جاء الحاكم (قوله اذ لا دليل على المحذوف) تمحل بعضهم لجواب آخر حيث جعل قوله فى هذا العام متعلقا بالقول المدلول لحرف الجر بالحج والاصل او الا فى قوله فى هذا العام ان لم احج فالقول مقيد والحج مطلق (قوله يمنع) اى لانه على حنث حتى يفعل المحلوف عليه (قوله وعلى مؤجل) اى كقوله انت طالق ان لم ادخل الدار مثلا فى هذا الشهر وهذا لم يذكره المصنف صريحا بل علم من مفهوم قوله سابقا ولم يؤجل (قوله لا يمنع منها اى ولا ينجز عليه لانه على بر الى ذلك الاجل (قوله الا ان لم اطلقك الخ) لما تضمن قوله او لا منع منها حكمين احدهما مصرح به وهو الحيلولة والاخر لازم وهو عدم التنجيز استثنى من ذلك باعتبار الاول وهو الحيلولة قوله الا ان احبلها وباعتبار الثانى قوله الا ان لم اطلقك الى آخر المسائل الاربع ولما لم يكن المستثنى منه فى هذه صريحا احتاج لبيانه بقوله فينجز وعلى هذا فلو قرن الا الثانية بواو العطف كان اصنع قاله ابن عاشر (قوله كان لم اطلقك مدة شهر فانت طالق) اى فالطلاق لازم له اما الآن بمقتضى التعليق او فى آخر الشهر بايقاعه ذلك ولا يصح ان يؤخر لرأس الشهر لانه من قبيل المتعة فتعين الحكم بوقوعه حالا (قوله ينجز عليه الآن) اى لان احدى البتتين واقعة برأس الشهر على كل تقدير اما بايقاعه ذلك عليها او بمقتضى التعليق ولا يصح ان يؤخر رأس الشهر لانه من قبيل المتعة فينجز عليه فهو كمن قال انت طالق رأس الشهر البتة وهذا ينجز عليه لانه علقه على اجل يبلغه عمرهما (قوله او فانت طالق) اى او قال لها ان لم اطلقك رأس الشهر البتة فانت طالق الآن البتة (قوله فينجز) اى عليه الآن (قوله ويقع طلاق البتة) اى يحكم بوقوعه فى الفرع الاخير ناجزا ولو مضى زمنه خلافا لابن عبد السلام القائل لا يقع عليه شئ فى هذا الفرع الاخير (قوله اما الآن) اى بمقتضى التعليق وقوله او عند راس الشهر اى بايقاعه له (قوله اول الشهر) اى وهو الآن (قوله عند رأس الشهر) ظرف لقوله صار ماضيا (قوله

فحاصله ان المعلق الخ) اى فحاصله انه اذا جاء آخر الشهر صار المعلق وهو طلاق البتة المقيد بقيد وهو الآن لا يمكن تحصيله (قوله فلا يلزمه شئ) هذا البحث اصله لابن عبد السلام وذلك لانه قال اذا قال لها ان لم اطلقك رأس الشهر فانت طالق البتة الآن البتة لا يلزمه شئ وذكره هذا البحث توجيها (قوله اذ ليس لتقييده بالزمن) وهو قوله الآن وجه فكأنه قال ان لم اطلقك رأس الشهر البتة فانت طالق البتة وحينئذ فالطلاق واقع آخر الشهر على كل حال سواء اختار عدم الحنث بأن فعل المحلوف عليه وهو طلاقها أو اختار الحنث بأن لم يفعل المحلوف عليه فلما كان الطلاق واقعا في آخر الشهر على كل حال نجز عليه لان التأخير لآخر الشهر من قبيل المتعة (قوله اذا فعل المحلوف عليه) اى وهو طلاقها البتة (قوله واذا لم يفعله آخر الشهر طلقت) اى بمقتضى التعليق (قوله نجز عليه حالا) اى ولم يبق لآخر الشهر لانه من المتعة (قوله اى نجز عليه لانا نحكم بوقوعه) اى نجز عليه في الفروع الاربعة وانما نجز عليه في الاخير لانا نحكم الخ (قوله لذى بحث بالبحث الذى قدمناه) اى وقال انه لا يلزمه شئ هذا وجزم اللخمي بعدم التنجيز في الحلف بالبتة قائلا قال محمد له ان يخالع قبل الاجل فلا يلزم غير واحدة اه والمصنف تبع ابن الحاجب وابن شاس في جعلهما قول محمد شاذا مقابلا للقول بالتنجيز وصرح في التوضيح بأن المشهور التنجيز وهو في عهدته انظر بن (قوله وان قال الخ) حاصله انه اذا قال لزوجته ان لم اطلقك واحدة رأس الشهر فانت طالق الآن ثلاثا او البتة فقال ابن القاسم ان عجل الطلقة التى عند رأس الشهر وهي المعلق عليها لم يقع عليه شئ بعد الشهر لوقوع المعلق عليه وكونها قبل الشهر لا يضر لما علمت ان التقييد بالزمان لغو الاترى انه اذا قال لها انت طالق بعد شهر فانه ينجز عليه الآن وان ابى ان يعجلها اوقف وقيل له اما أن تعجل التطليقة الآن والا بانت منك الآن فان طلق بر وان امتنع بانت منه فان غفل عنه حتى جاوز الاجل ولم يفعل الواحدة قبل مجاوزته طلقت منه البتة وقال اصبغ وسحنون ان عجل الطلقة التى جعلها عند رأس الشهر لم يلزمه غيرها وان ابى أن يعجلها ترك ولم يوقف فان لم يطلق حتى جاء رأس الشهر بانت منه بالثلاث وقال المغيرة انه لا يوقف حتى يأتى آخر الشهر فيبر بطلاق الواحدة عنده او يحنث بالثلاث وان عجل الطلقة قبل أن يأتى آخر الشهر لم يخرجه ذلك عن يمينه ولم يكن له بد من أن يطلق عند رأس الشهر والا حنث اه عدوى (قوله بعد شهر المراد بالبعدية رأس الشهر كما في النص (قوله بأول فراغ الاجل) لاولى والا بانت منك بالثلاث حالا لما علمت من قول ابن القاسم (قوله والا قال لم يقل والا بانت منك) اى بدون قوله والا قيل له اما تعجلها (قوله بمجرد عدم التعجيل) اى بل لا بد من الوقف وامتناعه من تعجل الواحدة بعده (قوله فان غفل عنه) اى ولم يوقف (قوله قبل مجيئه) الاولى قبل مجاوزته وقوله طلقت البتة اى تقرر الطلاق الذى ثبت اولا لانه يتحقق طلاق البتة لآن كما قال الشيخ احمد الزرقانى كذا قرر شيخنا (قوله وان حلف على فعل غيره) اى سواء كان ذلك الغير الزوجة أو اجنبيا (قوله حكمه كنفسه) اى حكم حلفه على فعل الغير حكم حلفه على فعل نفسه (قوله اذا انبت) الاولى حذفه لانه الموضوع كما قال المصنف في صيغة البر الخ (قوله ولا يبيع اى اذا قال لامته ان دخلت انا وانت اوزيد الدار فانت حرة (قوله واما البر المؤقت) اى وهو صيغة الحنث المؤجل (قوله ولا يمنع الخ) اى الا اذا حل الاجل ولم يحصل دخول لانها حينئذ تعتق عليه ان كانت امة وتطلق عليه ان كانت زوجة وحينئذ فهو مثل الحلف على فعل نفسه ايضا والحاصل انه اذا كانت الصيغة صيغة بر فالحلف على فعل الغير كالحلف على فعله كانت الصيغة صيغة بر مطلق او مقيد خلافا لظاهر الشارح (قوله وهل كذلك في صيغة

الحنث

الحنث) كقوله ان لم يدخل فلان الدار فانت طالق او انت حرة (قوله كحكم حلفه على فعل نفسه) اى على فعل نفسه بصيغة الحنث المطلق (قوله فيمنع من البيع والوطء اى حتى يدخل فلان الدار ولو طال الزمان (قوله ويدخل عليه اجل الايلاء) اى و يضرب له اجل الايلاء اذا رفعته الزوجة للقاضى لتضررها بعدم الوطء (قوله و يكون من يوم الرفع اى لا من يوم اليمين لان يمينه ليست صريحة فى ترك الوطء (قوله قدر مايرى الخ) اى فاذا رأى الحاكم ان ذلك الحالف أراد بيمينه شهرا او جمعة فان دخل فلان الدار فى تلك المدة فقد انحلت اليمين وان مضت تلك المدة ولم يدخل وقع عليه الحنث (قوله قولان) اى لابن القاسم (قوله فالخلاف) اى بين القولين وقوله انما هو فى الاجل والتلوم اى فعلى الاول يضرب له اجل الايلاء اذا تضررت ولا يطلق عليه الا بعد تمامه وأما على الثانى فلا يضرب له اجل الايلاء بل يتلوم له بقدر مايرى الحاكم انه اراد بيمينه فاذا مضت تلك المدة ولم يدخل وقع الطلاق عليه والقولان متفقان على انه يمنع منها (قوله وقيل لا يمنع منها) اى على القول الثانى (قوله كمن حلف وضرب اجلا) اى كما لو قال ان لم يدخل فلان الدار قبل شهر فانت طالق او فانت حرة فتقدم انه لا يمنع من الوطء فى الزوجة والامة الا اذا جاء الاجل (قوله وعليه فالخلاف) اى بين القولين فى الاجل الخ اى فالقول الاول يقول يمنع منها و يضرب لها اجل الايلاء اذا تضررت واما الثانى فيقول لا يمنع منها و يتلوم لها بقدر مايرى الحاكم انه اراد بيمينه ولا يضرب اجل الايلاء (قوله ورجح) اى القول بأنه لا يمنع منها زمن التلوم وقوله والاول اى القائل بأنه يمنع منها زمن التلوم فالمراد بالاول من القولين المفرعين على القول بالتلوم والحاصل ان الاقوال ثلاثة قيل انه يمنع منها و يضرب له اجل الايلاء وقيل يمنع منها و يتلوم له ولا يضرب له اجل الايلاء وقيل يتلوم له من غير منع والاول ضعيف والقولان الاخيران رجح كل منهما لكن المعتمد منهما القول الاول لانه مذهب ابن القاسم فى المدونة كذا قال الشارح والذى فى بن ان القولين لا يفترقان الا بضرب الاجل وعدمه لان المنع من الوطء ثابت على كل من القولين اما على ضرب اجل الايلاء فظاهر وأما على التلوم وهو الراجح فقد صرح ابن القاسم فى كتاب العتق من المدونة بالمنع من الوطء مع التلوم انظر نصها فى ح فقول من قال انه لا يمنع من الوطء لها زمن التلوم مخالف لنصها (قوله وان اقر بفعل) أى كما لو اقر لزوجته انه تزوج او تسرى عليها فخاصمته فى ذلك فحلف لها بالطلاق انه ما فعل ذلك وانى كنت كاذبا فى قولى فانه يصدق فى القضاء بيمين بالله انه كاذب فى اقراره وفى الفتوى بدون يمين وانما لزمته اليمين فى القضاء لان اقراره اولا اوجب التهمة ومن قبيل ما اذا اقر بفعل ثم حلف ما فعلت من حلف بالطلاق انه ما اخذ معلومه من الناظر او دينه من مدينه فأظهر الناظر أو المدين ورقة بخط الحالف على انه قبض حقه من الناظر أو قبض دينه من المدين فادعى الحالف ان خطه كان موضوعا بلا اصل فلا حنث عليه لان خطه بمنزلة اقراره قبل يمينه لا بعده لسبقية الخط على الحلف وان لم يظهر الا بعد الحلف ولا مطالبة له على الناظر ولا على المدين فدعواه ان خطه موضوع بلا اصل وتكذيبه للوثيقة انما ينفعه فى عدم لزوم الطلاق ولا ينفعه فى أخذ الدين من المدين ولا فى أخذ المعلوم من الناظر كما افتى بذلك عج (قوله وكذا ان ثبت عليه ذلك) كما لو قامت عليه بينة انه قذف فلانا مثلا فحلف بالطلاق ما قذفه وان تلك البينة الشاهدة عليه بالقذف كاذبة فى شهادتها فلا حنث عليه لكنه يحد فلو شهدت عليه بينة اخرى بعد يمينه انه قذفه حنث كما يأتى فى قوله بخلاف اقراره الخ أى او ثبوته بعد اليمين ولا يمكن من الحلف لرد شهادة البينة الثانية لانها بمنزلة اقراره بعد اليمين (قوله فلا يصدق انه كان كاذبا) اى ولو حلف على ذلك (قوله بالقضاء) أى بحكم الحاكم

وظاهره انه يقبل منه فى الفتيا وفى المدونة ما يشهد له ونصها فان لم تشهد البينة على أقراره بعد
اليمين وعلم هو انه كاذب فى اقراره بعد يمينه هل له المقام عليها بينه و بين الله تعالى ومن
المعلوم ان ما يحل المقام عليه تجوز الفتيا به بل لا طريق لمعرفته الا منها اه بن (قوله ومثل
اقراره بعد يمينه قيام البينة عليه) أى بعد يمينه قال عج مانصه اذا حلف بالطلاق مافعل ثم
قامت بينة انه فعل لزمه الطلاق ولو قامت بينة انه فعل فحلف بالطلاق مافعل لم يلزمه طلاق وفى
كلا الموضعين قد قامت البينة على فعل ما حلف عليه (قوله ولا تمكنه الخ) فان مكنته
طائعة فلا حد عليها للشبهة باحتمال انه صادق فى قوله انه لم يفعل اه بن (قوله ومثل ذلك)
أى مثل ما اذا كان الطلاق الذى حلف به بائنا وقوله اذا سمعته انه طلقها ثلاثا اى ولم تسمعه
منه البينة ولم تسمع اقراره به والا حكم بالتنجيز عاجلا (قوله الا كرها) والاكراه بخوف مؤلم
من ضرب أو سجن أو قتل أو اخذ مال ولا يقال قد تقدم ان الاكراه على الزنا لا يسوغ ولو بخوف
بالقتل لانا نقول ذاك مختص بالزنا الذى تعلق بها حق لمخلوق كالمكرهة وذات زوج أو سيد وأما ما
فقد منه ذلك فيقع فيه الاكراه بخوف مؤلم مطلقا كما فى المواق عن ابن رشد وما هنا من هذا
القبيل اه بن (قوله ولو غير محصن) لا يقال لا يتصور كونه غير محصن والفرض انه ذو زوجة
لانا نقول يتصور قبل البناء وقد علمت ان الاحصان انما يكون بنكاح صحيح ووطئ فيه وطأ
مباحا اه بن (قوله قولان) الاول لمحمد والثانى لسحنون وصوبه ابن محرز قائلا انه لا سبيل
الى القتل لانه قبل الوطء لا يستحق القتل بوجه وبعده صار حدا والحد ليس لها اقامته واجاب
المقرى فى قواعده بأن ابن المواز يقول بقتله دفاعا كالمحارب والدفع لا يستلزم القتل اه قال
الشيخ احمد بابا عقبه قلت فيختص المعنى اذا عجزت دفعه وان ادت الى قتله لا قصد قتله أولا وهو خلاف
الفرض اه بن (قوله وجوبا) أى لكن لا يقضى عليه به كما فى المدونة فان لم يطلق كان عاصيا بترك
الواجب وعصمته باقية غير منحلة ويلزم من ذلك ان الفراق المامور به انما يوقعه بلفظ آخر ينشئه لانه
يقع باللفظ الاول كما زعمه بعضهم اذ لو وقع الفراق به لانحلت العصمة به ووجب القضاء عليه بتنجيز
الفراق والفرض بخلافه اه بن واذا فارق بانشاء صيغة فلا يحسب عليه طلقتان واحدة بالصيغة
التى انشأها وواحدة بالتعليق بل طلقة واحدة بما انشأه من الصيغة لانها تنجيز للشك الحاصل
قاله فى المج (قوله وهو) أى القول بالاطلاق (قوله ومثله سكوتها) أى وكذا قولها لا احبك
ولا ابغضك (قوله الا ان تجيب بما يقتضى الحنث) أى والحال انه لم يصدقها فيما اجابت به
والا جبر على الطلاق قطعا والحاصل ان محل التاويلين اذا اجابت بما يقتضى الحنث ان كذبها
فى جوابها وأما اذا صدقها فى جوابها بما يقتضى الحنث فانه يجبر على الطلاق بالقضاء اتفاقا كما يفيده
نقل ح وغيره انظر بن (قوله) أى بانفاذ الايمان اشار الى ان فى كلام المصنف حذف
مضاف لانه لا معنى للامر بالايمان الا الامر بانفاذها فتقدير هذا المضاف ظاهر من عرف الاستعمال
والمحاورات بحيث لا يحتاج لدليل (قوله المشكوك فيها) أى مع تحققه يمينا ولم يدر ماهو ومنها
(قوله ولو حلف وحنث الخ) هذا لفظ المدونة الى قوله يومر بذلك من غير قضاء قال ابن ناجى فهم
شيخنا ابو مهدى قولها يومر على الوجوب وانما اراد نفى الجبر وفهم شيخنا البرزلى قولها على الاستحباب
والصواب الاول لقرينة قولها من غير قضاء اه نقله ح (قوله ولا يومر بالفراق) أى الطلاق
فضلا عن جبره عليه (قوله ان شك هل طلق الخ) واما ان ظن انه طلق وقع عليه وقوله هل طلق أى
واما لو شك هل اعتق اولا فانه يلزمه العتق لتشوف الشارع الى الحرية وبغضه للطلاق ولم ينظروا

للاحتياط

للاحتياط في الفروج وقد اتواهنا على القاعدة من الغاء الشك في المانع لان الطلاق مانع من حلية الوطء لان الاصل عدم وجوده بخلاف الشك في الحدث لسهولة الامر فيه (قوله ما يوجب الطلاق) أي حل العصمة (قوله فيشمل الخ) أي بخلاف ما لو ابقى على ظاهره فانه يكون قاصرا على الصورة الاولى (قوله وشكه في حلفه على فعل غيره) أي بخلاف حلفه على فعل نفسه وشكه هل فعله اولا كما لو حلف بالطلاق لا يكلم زيدا وشك هل كلمه ام لا فانه يجبر عليه الطلاق على طريقة ابي عمران وتبعه ابن الحاجب وقال ابن رشد يؤمر بالطلاق من غير جبر ان كان شكه لسبب قائم به والا فلا يؤمر به وعزاه ابن رشد لابن القاسم في المدونة وحكى عليه الاتفاق ونقله صاحب الجواهر واختار ابو محمد واللخمي عدم الحنث وانه لا يؤمر بالفراق لا بفتيا ولا بقضاء مثل ما اذا حلف على فعل غيره وهذا هو المشهور انظر بن (قوله وهو سالم الخاطر) أي والحال انه سالم الخاطر اي القلب فهو من اطلاق اسم الحال وارادة المحل (قوله داخلا) حال من شخص وهو من غير الغالب لانه نكرة غير مختصة الا ان يقال انها تخصصت بالصفة وهو قوله شك الخ فانه صفة لشخص وان كانت جارية على غير من هي له (قوله وغاب عنه) اى غاب ذلك الداخل عن الحالف (قوله اتفاقا) أي لاستناده في شكه لموجب (قوله وهل يجبر عليه) أي مع الامر به وقوله ويجبر اي اذا ابى (قوله او يؤمر) أي بانشائه (قوله تاويلان) أي لابي عمران الفاسي وابي محمد بن ابي زيد (قوله وان شك اهند هي) أي الموقع عليها الطلاق ام غيرها اي بأن قال هند طالق ثم شك هل طلق هندا او غيرها او قال ان دخلت الدار فهند طالق ودخل ثم شك هل حلف بطلاق هند او غيرها (قوله طلقتا معا ناجزا) أي من غير امهال وقيل يمهل ليتذكر فان ذكرها لم يطلق غيرها قاله في الشامل وعلى كل من القولين فلا يحتاج في طلاقهما الى استئناف طلاق ابن عرفة قلت فان تذكر عين المطلقة فيكون احق بغيرها من ذكر عينها ويكون فوت هذه الغير كامرأة المفقود اه بن وقوله طلقتا معا اى كالتباس المذكى بغيره فان كان كل بيد شخص وجزم كل واحد بذكاة ما بيده ا كلاه ما من باب مسئلة الغراب المتقدمة يحلف كل على النقيض فيهما وليس من باب مسئلة المصنف ما لو كان لرجل اربع زوجات رأى احداهن مشرفة من طاقة فقال لها ان لم اطلقك فصواحبك طوالق فردت راسها ولم يعرفها بعينها وانكرت كل واحدة منهن ان تكون هي المشرفة فانه يلزمه طلاق الاربع كما افتى به ابن عرفة والصواب ما افتى به تلميذه الابي ان له ان يمسك واحدة ويلزمه طلاق ما عداها لانه ان كانت التي امسكها هي المشرفة فقد طلق صواحبها وان كانت المشرفة احدى الثلاث اللاتي طلقهن فلا حنث في التي تحته كذا في ح اما لو قال المشرفة طالق وجهلت طلق الاربع قطعا كما في البدر القرافي (قوله ولم ينو معينة اونواها) ونسيها طلقتا معا اما الثانية فباتفاق يلزمه طلاق الجميع وأما في الاولى وهو ما اذا لم ينو معينة فطلاق الجميع هو قول المصريين وروايتهم وقال المدنيون يختار واحدة للطلاق كالعتق قال ابن رشد والاول هو المشهور ورواية المدنيين شذوذ والقياس ان العتق كالطلاق وأما اذا نوى معينة ونسيها فقال ابو الحسن يتفق فيها المصريون والمدنيون على طلاق الجميع وكذلك في العتق اذا قال أحد عبيدي حر ونوى واحدا ثم نسيه فان يتفق على عتق جميعهم (قوله اونواها ونسيها) وأما اذا نوى واحدة ولم ينسها فانه يصدق في الفتوى بغير يمين مطلقا وكذا في القضاء ان نوى الشابة او الجميلة او من يعلم ميله لها والا فبيمين (قوله جواب عن المسائل الثلاث) أي ولا يكون اضرابه في الاخيرة عن الاولى رافعا لطلاقها (قوله ولانية له) اى في طلاق واحدة بعينها (قوله خير) اى والفرض انه لانية له

كما قال الشارح وكان قوله اوانت نسقا والا طلقت الاولى قطعا والثانية بارادته ومحله ايضا اذلم ينو الاضراب والا طلقتا كما سيأتى للشارح ومحله أيضا مالم يحدث نية التخيير بعد تمام قوله انت طالق والا طلقت الاولى خاصة لانه لا يصح رفع الطلاق عنها بعد وقوعه ولا تطلق الثانية لانه جعل طلاقها على خيار وهو لا يختار طلاقها لما طلقت الاولى قاله اللخمى (قوله وان قال انت طالق) اى وان قال لاحدى زوجتيه انت طالق وقال للاخرى لا انت وقوله طلقت الاولى خاصة اى لانه نفى الطلاق عن الثانية (قوله الا أن يريد بأو) اى فى المسئلة السابقة وقوله او بلا اى فى هذه المسئلة وقوله الاضراب قال عج وانظر اذا قال اردت بالاضراب بقاء الاولى فى عصمتى فهل يعمل بنيته مطلقا قال شيخنا وهو الظاهر او يعمل بها فى الفتوى وأما فى القضاء فلا يعمل بنيته لانه لما قال قصدت الاضراب فكأنه اعترف بطلاقهما معا (قوله فيطلقان) اى لان اضرابه عن الاولى لا يرفع الطلاق عنها (قوله فهو راجع للمسئلتين) اى انه يخير فى قوله انت طالق أوانت بين الاولى والثانية الا أن يريد الاضراب فانهما يطلقان معا ولا شئ عليه فى الثانية اذا قال انت طالق لا انت الا أن يريد الاضراب فيطلقان معا (قوله وارتجع فى العدة) اشار الشارح الى ان قول المصنف فى العدة متعلق بمحذوف وليس متعلقا بقوله ان ذكر لئلا يقتضى انه اذا تذكر بعدها لا يصدق وليس كذلك (قوله وبعدها) اى وارتجع بعدها (قوله بلا يمين فيهما) متعلق بصدق وضمير فيهما للعدة و بعدها اى صدق بلا يمين سواء تذكر فى العدة او بعدها (قوله ثم ان تزوجها) اى ثم ان بقى على شكه وتزوجها بعد زوج (قوله لانه اذا طلقها) اى ثانى مرة (قوله وهكذا لغير نهاية) فاذا تزوجها وطلقها رابعا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ابتداء اثنتين فواحدة من الاربع تمام العصمة الاولى والباقى عصمة ثانية قد تمت ثم ان تزوجها وطلقها خامسا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ابتداء واحدة فاثنتان تمام العصمة الاولى والباقى عصمة ثانية قد تمت ثم ان تزوجها بعد زوج وطلقها سادسا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ثلاثا والستة بعده عصمتان تامتان ثم ان تزوجها وطلقها سابعا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ابتداء اثنتين فواحدة مكملة للعصمة الاولى والباقى عصمتان قد تمتا ثم ان تزوجها وطلقها ثامنا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه واحدة فاثنتان تكملة العصمة الاولى والستة الباقية عصمتان وان تزوجها وطلقها تاسعا فلا تحل الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ثلاثا وهكذا كل ثلاثة أزواج دور لاولهم سبق اثنتين ولثانيهم سبق واحدة ولثالثهم سبق ثلاثة واعلم ان شرط اطراد الدوران كما فى التوضيح ان يطلقها بعد كل زوج طلقة واحدة أو اثنتين خلافا لمن اطلق و بيان ذلك انه اذا طلقها فى الثانية طلقتين وفى الثالثة طلقة وفى الرابعة طلقة فان فرض ان المشكوك فيه ثلاث فهذه الاخيرة أولى من عصمة مستأنفة وان فرض ان المشكوك فيه اثنتان فهذه الاخيرة ثانية من عصمة مستأنفة وتضم الاثنتان للاثنين الاول يصير الامر فيه كمن طلق زوجته اربعا فتلغى واحدة وان فرض ان المشكوك فيه واحدة فالاخيرة ثانية من عصمة ايضا وذلك لان ما زاد على النصاب يلغى و يصير الامر فيه كمن طلق زوجته اربعا وقد ظهر لك بهذا عدم اطراد الدوران مع الاختلاف فى العدد انظر بن (قوله وان حلف صانع طعام مثلا) اى فقوله طعام فرض مسئلة بل وكذلك لو حلف شخص على آخر ان يركب او يقرأ او يسافر ونحو ذلك فحلف الآخر لا أفعل ذلك فاذا تنازعا حنث الاول (قوله فحلف الآخر) الاولى وحلف الآخر بالواو ليصدق بحلف الآخر قبل حلف صانع الطعام

وبعده وايعله نبه على المتوهم (قوله بالبناء للمفعول) اى وتشديد النون لا بفتح الحاء وتخفيف النون لئلا يوهم انه يحنث ولو طاع الثانى بالدخول وليس كذلك (قوله اى قضى بتحنيثه) اى حكم القاضى بتحنيثه ووقوع اليمين عليه عند التنازع (قوله كحلفه على ما لا يملكه) اى وهو فعل غيره وقوله حلف على امر يملكه اى وهو فعل نفسه (قوله والا فلا حنث على الاول) اى والا بأن حنث الثانى نفسه بالدخول طوعا فلا حنث على الاول وهذا هو الصواب خلافا لما ذكره بهرام من ان الاول يحنث ولو دخل الثانى واستظهره تت فى كبيره قال طفى ونصوص المذهب مصرحة بخلافه ومطابقة على عدم الحنث عند الفعل حتى كاد أن يكون معلوما بالضرورة انظر بن (قوله لم يحنث واحد منهما) أما الاول فلانه حلف على الدخول وقد حصل وأما الثانى فلان دخوله مكرها الا أن يأمر الثانى غيره باكراهه على الدخول أو يكون يمينه لا ادخل طائعا ولا مكرها والا حنث بالاكراه وان كان الصانع يبر فى يمينه لانه حلف على الدخول وقد حصل (قوله لم تطلق الا بهما معا) اى لانهما ان دخلت الدار أولا توقف الطلاق على تكليم زيد وان كلمت زيدا أولا توقف الطلاق على دخول الدار فلا يحصل الحنث الا بمجموعهما (قوله فعلت الامرين) على ترتيبهما فى التعليق وعلى عكسه وجه ذلك ان الجواب وهو قوله فانت طالق وان كان يحتمل ان يكون جوابا للثانى والثانى وجوابه جوابا للاول يحتمل أن يكون جوابا للاول والمجموع دليل جواب الثانى وحينئذ فلا يحنث الا بالاثنين احتياطا تقدم هذا على هذا او بالعكس وقال الشافعى لا يحنث الا اذا فعلهما على عكس الترتيب فى التعليق لان قوله فانت طالق جواب فى المعنى عن الاول فيكون فى النية الى جانبه ويكون ذلك المجموع دليل جواب الثانى فيكون فى النية بعده فحصله انه جعل الطلاق معلقا على الكلام وجعل الطلاق بالكلام معلقا على الدخول فلابد فى الطلاق بالكلام من حصول الدخول أولا ثم ان هذا أى ما ذكره المصنف من انه لا يحنث الا بهما الا يخالف ما مر فى باب اليمين من التحنيث بفعل البعض لان ما تقدم فيه تعليق واحد وما هنا فيه تعليق التعليق ومعلوم ان المعلق لا يوجد الا بعد وجود المعلق عليه وذلك يستلزم هنا توقف الطلاق على مجموعهما (قوله وان شهد شاهد بحرام وآخر ببتة) اى ولم يذكرا زمانا ولا مكانا (قوله لاتفاقهما فى المعنى على البينونة) لا يقال البتة لا ينوى فيها مطلقا وانت حرام ينوى فيها قبل الدخول فأين الاتفاق لانا نقول هذا منكر فلا يتأتى منه تنوية (قوله وثبت الدخول) اى بعد ذى الحجة (قوله مع ثبوت الخ) اى باقراره او ببينة غير الشاهدين بالدخول او بهما (قوله وسقطت الشهادة) اى واذا وجد الشرط المذكور لفقت سواء كان الزمن الذى يمكن فيه الانتقال من مصر لمكة تنقضى فيه العدة أم لا لان الطلاق انما يقع من يوم الحكم بشهادتهما (قوله وحلف على نفى الزائد) اى حلف ما طلق واحدة ولا اكثر فانه عتق ولعله انما طالب بذلك لكونه منكر الاصل الطلاق والا فالظاهر انه اذا حلف ما طلقت زيد فانه يكفى اه شيخنا عدوى وصورة يمينه كما قال ابو الحسن أن يقول بالله الذى لا اله الا هو ما طلقت البتة فيندفع بيمينه فى سقوط الاثنتين وتلزمه الواحدة اه بن (قوله وآخر انه لا يركب الدابة) ان قلت الشهادة فيما ذكره فعل وقول من كل منهما لا بفعلين فقط وحينئذ فلا يصح التمثيل بما ذكر للفعلين (قلت) غلب جانب الفعل لانه المقصود واحترز بقوله متحدى الجنس عن متعدى الجنس فتلفق كما مر فى قوله او بدخولهما فيهما لان الفعل فيهما واحد وهو الدخول وان اختلف زمنه كما مر (قوله وحلف على نفى الخ) ظاهره ولو فى الفتوى وهو كذلك (قوله فان نكل حبس وان طال دين) هذا مبنى على القول المرجوع اليه وهو الموافق لما يأتى للمصنف فى الشهادات

وأما على القول المرجوع عنه فيلزمه حيث نكل طلقتان ولا يحبس كذا ذكره ح (قوله فلا تلفق)
اى ولا يلزم المشهود عليه يمين كما قاله ابو الحسن عن ابن المواز وقال شيخنا العدوى وهذا مما لا خلاف
فيه (قوله وان شهدا الخ) صورته شهد عليه شاهدان انه طلق واحدة معينة من نسائه ثم نسيا
اسمها والزوج يكذبهما او يقول ما طلقت اصلا فان الشهادة لا تقبل حينئذ على المشهور لعدم تعيين
المشهود بطلاقها لكن يلزم الزوج يمين واحدة لرد شهادتهما بان يحلف بالله ما طلق واحدة من نسائه
ومقابل المشهور يقول تقبل شهادتهما وتطلقن جميعهن (قوله لم تقبل شهادتهما) ظاهره ولو
تذكراها وهما مبرزان والذى ينبغى قبول قولهما اذا تذكرا وكانا مبرزين (قوله فان نكل حبس
فان طال دين) هذا هو المعتمد ومقابله يقول ان نكل فلابد من حبسه حتى يقر بالمطلقة واختاره
اللخمى لان البينة قطعت بأن واحدة عليه حرام (قوله وان شهد ثلاثة على رجل) اى وأما لو شهد
عليه ثلاثة كل واحد بطلقة من غير تعليق او بتعليق على فعل متحد واختلاف الزمان فى الصورتين كما
لو شهد احدهم انه قال لها فى رمضان انت طالق وشهد الثانى انه قال لها ذلك فى شوال وشهد الثالث
انه قال لها ذلك فى ذى القعدة أو شهد احدهم انه حلف فى رمضان انه لا يدخل الدار ودخلها فيه
وشهد الثانى انه حلف فى شوال انه لا يدخلها ودخلها فيه وشهد الثالث انه حلف فى ذى القعدة
أنه لا يدخلها ودخلها فيه فانه يلزمه طلقة بموجب شهادة اثنين من البينة ويلزمه يمين لرد شهادة
الثالث الموجب للطلقة الثانية فان حلف لم يلزمه الا طلقة وان نكل فالمرجوع عنه يلزمه طلقتان
والمرجوع اليه انه يدين بعد طول سجنه (قوله كل) اى شهد كل واحد منهم بيمين مصور بطلقة
حنث فيها (قوله حلف لتكذيب كل واحد منهم) اى حلف يمينا واحدة لتكذيب كل واحد منهم
(قوله ولا يلزمه شئ) اى باتفاق (قوله عند ربيعة) وكذا هو قول مالك المرجوع عنه وقوله
ومذهب مالك الذى رجع اليه الخ هو المعتمد (قوله كما تقدم) اى فى قول المصنف لا بفعلان

(فصل ذكر فيه حكم النيابة فى الطلاق) (قوله ان فوضه الخ) اى بأن قال لها وكلتك على
ان تطلقى نفسك (قوله أى الطلاق) اشار الى ان الضمير البارز وهو المفعول عائد على الطلاق
وان الضمير المستتر وهو الفاعل عائد على الزوج اى ان فوض الزوج الطلاق اى ايقاعه لها (قوله
نصب على التمييز) اى فوض التوكيل لها بالطلاق فهو تمييز محول عن المفعول كغرست الارض شجرا
كذا فى خش وعبق وفيه انه لم يفوض لها التوكيل وانما فوض لها الطلاق على سبيل التوكيل
فالاولى نصبه على الحال او على انه مفعول مطلق على حذف مضاف اى تفويض توكيل (قوله
والتوكيل) اى على الطلاق (قوله جعل انشاء الطلاق بيد الغير) هذا جنس يعم التمليك والتخيير
وقوله باقيا منع الزوج منه فصل يخرجهما لان له العزل فى التوكيل دونهما وخرجت الرسالة عن قوله
جعل لان الرسول لم يجعل الزوج له انشاء الطلاق بل الاعلام بثبوته (قوله باقيا) اى حال كون
ذلك الانشاء باقيا (قوله ذلك) اى عزل موكله قبل تمام الامر الذى وكله فيه لا بعده (قوله
الا اذا تعلق بالتوكيل حق لها) كدفع الضرر عنها فليس له عزلها قبل ايقاعه (قوله كان
تزوجت الخ) أى كما اذا قال لها ان تزوجت عليك الخ جوابا لقولها عند العقد او بعده اخاف
ان تضارنى بتزوجك على (قوله فليس له حينئذ عزلها) اى لان الحق وهو دفع الضرر عنها
حق لها تعلق بذلك التوكيل (قوله لا تخييرا) اى لا ان فوضه لها حالة كونه مخيرا او مملكا لها
اولا ان فوض الطلاق لها تفويض تخييرا وتمليك فهو حال او مفعول مطلق لا تمليك (قوله جعل
الزوج انشاء الطلاق) هذا جنس خرج عنه الرسالة ويعم التوكيل والتمليك وقوله نصا او حكما خرج

به التمليك وقوله حقا لغيره اخرج التوكيل لان الزوج لم يجعل انشاء الطلاق حقا للوكيل بل جعله بيده نيابة عنه (قوله ومن صيغه اختار يني أواختاري نفسك) وكذامن صيغه اختاري امرك (قوله وهو جعل انشائه حقا لغيره) هذا جنس خرج عنه الرسالة وقوله حقا لغيره خرج به الوكالة وقوله راجحا في الثلاث الخ خرج به التخيير وقوله من صيغه امرك اوطلاقك بيدك وكذا كل لفظ دل على جعل الطلاق بيدها دون تخيير كما في نفسك وملكتك امرك أووليتك امرك كما في العتبية والحاصل ان كل لفظ دل على أن الزوج فوض لها البقاء على العصمة اوالذهاب عنها فهو تخيير وكل لفظ دل على جعل الطلاق بيدها أو بيد غيرها دون تخيير فهو صيغة تمليك انظر التوضيح (قوله وحيل بينهما) أي ولا نفقة للزوجة زمن الحيلولة لان المانع من قبلها واذا مات احدهما زمن الحيلولة قبل الاجابة فانهما يتوارثان اه عدوى (قوله ان تعلق به حق) كما اذا قال لها ان تزوجت عليك فامرك اوامر الداخلة بيدك وتزوج عليها فيحال بينه و بين المحلوف لها حتى تجيب (قوله والالادى الخ) اى والا بأن قربها واستمتع بها قبل ان تجيب ادب (قوله بخلاف التوكيل) اى فانه لا يحال فيه بينه وبينها وقوله فلو استمتع اى الزوج الموكل بها اى ولو مكرهة (قوله الكان ذلك منه عزلا) أي ولو كان قاصدا ابقاءها على توكيلها على الظاهر اه عدوى وحيث كان ذلك عزلا فلم يقع الوطء في عصمة مشكوك فيها (قوله ووقفت) أي اوقفها القاضي اومن يقوم مقامه عند عدمه وقوله وان قال اى هذا اذا لم يسم اجلا بأن قال لها امرك بيدك او خيرتك بل ولو سمى اجلا بأن قال امرك بيدك اوخيرتك الى سنة (قوله الى سنة من مقول القول) اى وان قال لها امرك بيدك الى سنة اوقال خيرتك في البقاء معي اومفارقتي الى سنة وقوله من علم راجع لما بعد المبالغة وهو ما اذا قال الى سنة (قوله مثلا) اى اوخيرتك الى سنة وقوله الى سنة اى اوالى زمن يبلغه عمرهما ظاهرا (قوله ولا تمهل لآخر المدة) أي وامرها بيدها (قوله فتقضى) اى فاذا وقفت فتقضى الخ (قوله فان قضت بشئ) أي من ايقاع الطلاق اوردما بيدها (قوله والا) اى والا تقضي بأن اوقفها الحاكم وامرها بايقاع الطلاق اوردما بيدها من التمليك فلم تفعل (قوله لما فيه) اى الامهال (قوله وعمل بجوابها) أي بمقتضى جوابها الصريح في الطلاق ورده فان كان جوابها الصريح يقتضى الطلاق كقولها طلقت نفسي عمل بمقتضاه من وقوع الطلاق والعدة وجوابها الصريح الذي يقتضى الطلاق هو ما كان صريحا في الطلاق اوكان كناية ظاهرة او اخترت نفسي لانه وان كان ليس من صريح الطلاق ولا كناية ظاهرة الا انه يقتضى الطلاق في مقام التمليك وأما لو اجابت بالكناية الخفية فانه يسقط ما بيدها ولا يقبل منها انها ارادت بذلك الطلاق كما نقله ح عن ابن يونس عند قول المصنف وقبل تفسير قبلت الا انه مخالف لما نقله ح أيضا في باب الظهار عن ابن رشد في سماع ابي زيد من ان جوابها في التمليك بصيغة الظهار اذا نوت به الطلاق لزم مع انه كناية خفية واختار بن ان الكناية الخفية اذا اجابت بها وقصدت بها الطلاق فانه يعمل بها وان كان جوابها الصريح يقتضى رده كقولها رددت ما ملكتني اولا اقبله منك عمل بمقتضاه من بطلان ما بيدها وبقائها زوجة (قوله في الطلاق) متعلق بعمل وصلة الصريح محذوف أي فيهما اى عمل في الطلاق ورده بمقتضى جوابها الصريح في كل منهما (قوله كطلاقها) من اضافة المصدر لفاعله (قوله لمفعوله) أي بعد حذف الفاعل (قوله اوانا الخ) أي انا طالق منك أوانت طالق مني (قوله عالمة) اى وامالو مكنته غير عالمة بالتمليك لم يبطل ما بيدها والقول قولها في عدم العلم بيمين فان علمت بالتخيير او التمليك وعلمت الخلوة بينهما ولو بامرأتين وادعى انه اصابها وانكرت ذلك فقال

بعض القول قوله بيمين واستظهر عج ان القول قولها بيمين واذا تصادقا على الوطء وادعت الاكراه وادعى الطوع كان القول قوله بيمين بخلاف القبلة فقولها بيمين (قوله طائعا) اى ولو لم ترض هى فيما نظهر فلو مكنته دون رضى الوكيل فانه لا يسقط مابيدها (قوله ومضى يوم تخييرها) اى سواء علمت بالتخيير والتمليك ام لا (قوله الوقت الذى جعل لها فيه التخيير) أى فاذا قال لها اختارى نفسك او اختارينى فى هذا اليوم او فى هذا الشهر كله ومضى ذلك الاجل ولم تختر فلا خيار لها بعد ذلك وبطل مابيدها (قوله فقد تقدم) اى انها تقضى حالا اما بردما بيدها او بالطلاق والا اسقط الحاكم مابيدها ولا تمهل (قوله وردها) أى لعصمته وحاصله انه اذا خيرها او ملكها ثم ابانها بخلع او بتات ثم ردها للعصمة بعقد جديد فانه يسقط مابيدها من تخيير او تمليك (قوله يستلزم رضاها) اى بزوجها واسقاط ماجعله لها من تخيير او تمليك (قوله فلا يسقط) اى لان الرجعية كالزوجة فارتجاعها لا يتوقف على رضاها (قوله وهل نقل الخ) أى انه اذا خيرها او ملكها ففعلت فعلا محتملا كان نقلت قماشها او فعلت فعلا نحوه كبعدها عنه وتغطية وجهها ولم ترد بذلك الفعل طلاقا فهل بعد ذلك طلاقا او لا تردد (قوله كان تنقل الخ) مثال للنفى (قوله والا كان طلاقا اتفاقا) لا يقال الفعل لا يلزم به طلاق ولو نواه لانا نقول قد انضم اليه تمليكها الطلاق ونحوه فهو من الفعل المحتف بالقرائن وهو كالصريح (قوله وقبل منها تفسيرقبلت) اى انه اذا ملك زوجته او خيرها فقالت قولا محتملا للطلاق ورده فانها تؤمر بتفسيره ويقبل منها ما ارادت بذلك (قوله وتبين منه) يحتمل انه بسكون الباء من البينونة ويحتمل ان المراد وتبين ما الذى ارادته من الطلاق هل هو واحدة او اكثر (قوله او البقاء على ماهى عليه) اى حتى تتروى وتنظر ماهو الاولى لها (قوله وناكر الخ) يعنى ان الزوج اذا فوض الطلاق لزوجته على سبيل التخيير قبل الدخول بها فاوقعت اكثر من طلقة فله ان يناكرها فيما زادعليها بان يقول ما اردت الا طلقة واحدة وأما بعد البناء فليس له مناكرتها كما يشير له بقوله الآتى ولا نكرة له ان دخل فى تخيير مطلق وأما المملكة اذا اوقعت اكثر من طلقة فله ان يناكرها فيما زاد على الواحدة قبل الدخول وبعده فان اوقعت المخيرة او المملكة واحدة فلا نكرة له فيهما بان يقول ما اردت طلاقا فتلزمه تلك الواحدة في راعته ولا عبرة بمناكرته (قوله لم تدخل) وكذا ان دخلت وكان التخيير بخلع لانها تبين بواحدة فهى كغير المدخول بها وهذا احد قولين فى ح اه بن (قوله وكذا اجنبى) اى ان الاجنبى الذى فوض له طلاقها على سبيل التخيير او التمليك مثل المرأة فى تفصيلها من المناكرة فى التمليك مطلقا وفى التخيير ان كان لم يدخل بها (قوله ان زادتا على الواحدة) هذا موضوع المناكرة التى هى عدم رضى الزوج بالزائد الذى اوقعته وليس هذا شرطا خلافا لبعضهم حيث جعل الشروط ستة وعد هذا منها ويفهم منه انه لا مناكرة عند الاقتصار على الواحدة اما المملكة فظاهر واما المخيرة فعدم المناكرة فلبطلان مالها من التخيير اذا لم تقض بالثلاث قال ابن عبد السلام وهو الظاهر لان المخيرة التى لم تدخل بمنزلة المملكة قال ح لانها تبين بالواحدة وهو واضح اه بن (قوله ان نواها) اى الواحدة التى يناكر فى غيرها (قوله فان لم ينوها عنده) اى بان لم ينو عنده شيئا او نوى بعده (قوله وبادر) هذا هو الشرط الثانى وقوله وحلف هو الشرط الثالث (قوله للمناكرة) اى عند سماعه الزائد على الواحدة (قوله والا سقط) اى والا يبادر واراد المناكرة فلا عبرة بمناكرته وسقط حقه ولو ادعى الجهل فى ذلك لم يعذر بالجهل (قوله ولا ترد عليها اليمين) اى لانها يمين تهمة وهى لا ترد كما يأتى (قوله ان دخل) شرط فى مقدر اى ومحل تعجيل يمينه وقت المناكرة ان كان دخل بالمرأة ليحكم

له

له الآن بالرجعة وتثبت احكام الرجعة من نفقة وغيرها (قوله فعند الارتجاع) اى فيحلف عند ارادة الارتجاع اى عند ارادة العقد عليها برضاها (قوله ان كرره) اى بان قال امرك بيدك أمرك بيدك امرك بيدك مرتين أو ثلاثا (قوله فيما زادته) اى على الواحدة ويلزمه ما أوقعت من طلقتين أو ثلاث (قوله بتكريره) اى بالفظ الثانى والثالث المكرر وقوله التأكيد أى للفظ الاول ثم ان قوله الا أن ينوى التأكيد يتفهم أول الشرط الخمسة ولذا قيل لافرق بين التكرار وغيره حيث نوى الواحدة عند التفويض ولو قال المصنف بدل قوله ولم يكرر أمرها بيدها الخ ولو كرر أمرها بيدها ويكون مبالغة فى قوله ان نواها ويستغنى عن قوله الا أن ينوى التأكيد لكان اخصر واحسن لان هذا هو المتوهم تأمل (قوله كنسقها) هذه مسئلة مستقلة بذاتها ليست من جملة الشروط بل مشبهة بما قبلها فى الحكم اى كما اذا قالت المرأة طلقت نفسى وكررته مرتين اوثلاثا نسقا فانه يحمل على التأسيس الا أن تدعى قبل الافتراق انها نوت التأكيد فانه يقبل (قوله هى) ابرز الضمير لئلا يتوهم ان الضمير فى نسقها عائد على الطلقات المفهومة من قوله ولم يكرر امرها وان كان سياق المصنف فى الضمائر المؤنثة العائدة عليها (قوله ولاء) وأما ان لم يكن ولاء فلا يرتدف الثانى على الاول لانه بائن (قوله وأما بعد البناء) اى واما لو ملكها بعد البناء (قوله فلا يشترط) اى فى التأسيس (قوله نسقها) اى بل اذا كررت طلقت نفسى مرتين او ثلاثا سواء كان هناك موالاة اولا فانه يحمل على التأسيس (قوله فان اشترط فيه الخ) اعلم ان الواقع فى العقد سواء كان مشترطا اومتبرعا به حكمهما واحد من جهة عدم المناكرة فالاولى للمصنف ان يقول ولم يكن ذلك فى العقد قال فى المدونة وان تبرع بهذا بعد العقد فله ان يناكرها فيما زاد على الواحدة قال ابو الحسن هذا يقتضى ان التبرع فى اصل العقد كالشرط ونص عليه ابن الحاجب اه وذلك لان ما وقع فى العقد من غير شرط له حكم المشترط اه بن (قوله وفى حمله) اى ماذكر من التخيير والتمليك (قوله ان اطلق بالبناء للفاعل) وفاعله ضمير يعود على الموثق المفهوم من المقام (قوله هل وقع ذلك) اى وادعى الزوج انه بعد العقد وادعت الزوجة او وليها انه وقع فى العقد (قوله فلا مناكرة له) راجع لقول المصنف وفى حمله على الشرط (قوله او على الطوع) اى التطوع بعده (قوله قولان) الاول لمحمد ابن عبد الله ابن مغفل وابن فتحون والثانى لابن العطار وبهذا تعلم ان اللائق بالمصنف ان يعبر بتردد وقال بعض الموثقين ينبغى ان ينظر فى ذلك لعرف الناس فى تلك البلد فيكون القول لمدعيه فان لم يكن عرف فالقول قول الزوج انه على الطوع بعد العقد (قوله لاحتمال سهوه) علة لقول المصنف وقبل ارادة الواحدة (قوله والاصح خلافه) هذا ضعيف والمعتمد ما قبله الذى هو قول ابن القاسم قاله شيخنا العدوى (قوله ولا نكرة له ان دخل الخ) اى على المشهور خلافا لابن الجهم القائل انها اذا أوقعت الثلاث فى التخيير المطلق كان له مناكرتها فيما زاد على الواحدة لا فرق بين المدخول بها وغير المدخول بها (قوله غير مقيد الخ) اى بأن قال لها اختارى نفسك أو امرك وحاصله أنه اذا قال لها ذلك والحال انه مدخول بها فقالت طلقت نفسى ثلاثا فانه لا يناكرها بأن يقول لها انما اردت دون الثلاث ويلزمه ما اوقعت اذ ليس له مناكرة المدخول بها فى التخيير المطلق العارى عن التقييد بطلقة اوطلقتين اوثلاث لان اختيارها فيه انما يكون بالثلاث فان اوقعت فى التخيير المطلق دون الثلاث بطل تخييرها كما يأتى (قوله وان قالت من فوض لها الزوج امرها) اى على جهة التخيير أوالتمليك (قوله وبعده) الواو بمعنى او قال عبق تبعا للتت او بعده بقليل وفى خش او بعده بالقرب وبحث فيه ابن عاشر فقال انظر من نص على هذا القيد والذى لابن رشد اجراء هذا الحكم فيما

اذا سكت عنها حتى مضى شهران انظر الواقعات اهـ بن فقوله وبعده اى بشهرين على الصواب (قوله ان كانت مدخولا بها) لان المدخول بها لا تقضى فى التخيير الا بالثلاث ولا منا كرة له فيها فاذا قضت باقل منها بطل تخييرها (قوله بل يبطل التخيير من اصله) اى لانها خرجت عما خيرها فيه بالكلية لانه اراد ان تبين منه وارادت هى ان تبقى فى عصمته اهـ بن (قوله كالمملكة) اى يلزم فيها الثلاث اذا لم يناكر دخل بها ام لا (قوله والاولى التعبير بالفعل) اى بأن يقول وظهر (قوله لان أل) اى فى الطلاق (قوله تحتمل الجنسية) اى تحتمل ان تكون للجنس المتحقق فى جميع افراده لا فى بعضها (قوله فيجرى فيه جميع ما تقدم) اى فان قالت اردت الثلاث لزمت فى التخيير المطلق ان كانت مدخولا بها ولا منا كرة له ونا كر فى التمليك مطلقا وفى التخيير ان كانت غير مدخول بها وان قالت اردت واحدة او اثنتين بطل ما بيدها من التخيير ان كانت مدخولا بها وان كانت غير مدخول بها لزمه ما ارادت كما يلزمه ما ارادت فى التمليك مطلقا وان قالت لم ارد عددا يجرى التأويلان المتقدمان فى حمل قولها على الثلاث او الواحدة (قوله وفى جواز التخيير) اى فى كونه جائزا جوازا مستوى الطرفين وهو المعتمد لان الثلاث غير مجزوم بها على ان الغالب ان النساء يخترن ازواجهن (قوله لان موضوعه الثلاث) اى وأما كونه يناكر غير المدخول بها فيه فهو شئ آخر ان قيل اذا كان موضوعه الثلاث فلم لم يتفق على كراهته (قلت) نظر المقصوده اذ هو البينونة وهى تتحقق بواحدة كما فى الخلع او الطلاق قبل الدخول وان كانت هنا لا تتحقق الا بالثلاث وينبغى جرى الخلاف بالكراهة والاباحة فى التمليك اذا قيد بالثلاث والا كان مباحا اتفاقا والظاهر الاتفاق على كراهة التوكيل اذا قيد بالثلاث لانه داخل على ايقاعها اهـ وهو مقصر فى عدم عزلها اهـ تقرير عدوى (قوله وحلف) فى اختارى فى واحدة حاصله انه اذا قال لها اختارى فى واحدة فاوقعت ثلاثا فقال ما اردت الا طلقة فانه يلزمه اليمين فاذا حلفها طلقت عليه طلقة واحدة (قوله وتلزمه الواحدة فقط) اى سواء كانت مدخولا بها ام لا لان هذا ليس تخييرا مطلقا (قوله فى المدخول بها) اى وبائنة فى غير المدخول بها (قوله ولا يمين عليها) اى لانها يمين تهمة حلفها الزوج لاتهامه وهى لا ترد (قوله اختارى فى طلقة) اى اختارى المفارقة بسبب طلقة واحدة (قوله وفى مرة واحدة) اى وحينئذ فالمعنى اختارى المفارقة فى مرة واحدة والمفارقة فى مرة تصدق بالثلاث والحاصل ان كلامه محتمل لهذين الامرين ويحتمل ايضا ان يكون فى زائدة فلما احتمل كلامه ما ذكر حلف لاتهامه على ارادة الثلاث (قوله اردت واحدة) اى فيحلف وتلزمه الواحدة فقط كانت مدخولا بها ام لا وتكون رجعية فى المدخول بها (قوله لم يرد بالطلقة الواحدة حقيقتها) اى وانما اراد بها عدم الاقامة معه المجامع للبتات (قوله فالقول قوله) اى فى انه انما اراد واحدة (قوله حقه فى طلقة) يعنى أنه اذا قال لها اختارى فى طلقة فقالت طلقت نفسى ثلاثا او اخترتها او اخترت نفسى لم يلزمه الا واحدة وله الرجعة ولا يمين على الزوج (قوله انه لا يمين عليه) اى مع لزوم الطلقة (قوله بل يبطل) اى الزائد على الواحدة (قوله بدليل الخ) الدلالة من جهة قياس القضاء بالاكثر على القضاء بالاقل بجامع المخالفة لما جعله لها فى كل والحاصل انه اذا قال لها اختارى طلقة فطلقت نفسها اكثر فلا يمين عليه ويلزمه طلقة ويبطل الزائد واذا قال اختارى بطلقتين فقضت بواحدة بطل ما قضت به مع بقائها على ما جعله لها من التخيير واما اذا قال لها ملكتك طلقتين أو ثلاثا فقضت بواحدة فلا يبطل ما قضت به (قوله وبطل ما قضت به) اى لا ما جعله لها من الاختيار فانه مستمر بيدها لانها لم تخرج هنا عن اختيار ما جعله لها بالكلية بخلاف ما سبق فى قوله وان قالت واحدة الخ وما ذكره الشارح من بطلان ما قضت به فقط

تبع فيه عبق والذى فى ظنى ان الصواب بطلان ما بيدها اذا قضت بواحدة فى اختارى تطليقتين اوفى تطليقتين كالتخيير المطلق اذا قضت فيه بدون الثلاث بعد البناء كما يأتى قال بن ولم ار ما قاله عبق وهو تابع لشيخه عج اه (قوله لزمته الواحدة) اى وبطل الزائد (قوله وبطل فى المطلق الخ) يعنى انه اذا خيرها تخييرا مطلقا اى عاريا عن التقييد بعدد فأوقعت واحدة او اثنتين فان خيارها يبطل ويصير الزوج معها كما كان قبل التخيير على المشهور بشروط ثلاثة ان يكون تخييرها بعد الدخول بها وان لا يرضى الزوج بما قضت به وان لا يتقدم لها ما يتم الثلاث فان كان التخيير قبل الدخول وقضت بواحدة لزمت اوكان بعد الدخول ورضى بما قضت به او تقدم لها ما يكمل الثلاث لزم ماقضت به (قوله وان قيد بغيره) اى هذا اذا لم يقيد اصلا بل ولو قيد بغير العدد فقوله كاختارى نفسك راجع لما قبل المبالغة وقوله اوان فعلت كذا راجع لما بعدها (قوله ان قضت) اى اذا كان خيرها بعد الدخول بها واما ان كانت غير مدخول بها واوقعت ولو بواحدة فانها تلزمه وما ذكره المصنف من البطلان هو المشهور وقال اشهب لا يبطل ما بيدها من الاختيار اذا قضت بدون الثلاث بل لها ان تقضى بعد ذلك بالثلاث فالذى يبطل ماقضت به لا ما بيدها (قوله ولم يرض به) اى ولم يرض الزوج بما اوقعت والا لزمه ما قضت به وان كانت العلة وهى قوله لانها عدلت الخ غير ناهضة هنا اه عدوى (قوله كطلقى نفسك ثلاثا) اى كما يبطل ما بيدها ولا يلزم الزوج شئ حيث قال لها طلقى نفسك ثلاثا فقضت بأقل وظاهره سواء كانت مدخولا بها ام لا (قوله لكن الراجح) اى كما فى التوضيح (قوله دون ما بيدها) اى وحينئذ فطلقى نفسك ثلاثا مثل طلقى نفسك معتبر فى انه يعمل قضاؤها بالاقل ولا يبطل ما بيدها من التخيير (قوله ووقفت الخ) يعنى انه اذا خيرها بأن قال لها اختارى نفسك او ملكها بأن قال لها امرك بيدك فقالت اخترت نفسى ان دخلت على ضرتى او ان قدم فلان اونحوه من كل محتمل غير غالب فانها توقف لتختار حالا اما الطلاق او البقاء ولا تمهل حتى يقدم زيد او يدخل على ضرتها ولا يلتفت لشرطها بل يأتى على المشهور خلافا لسحنون وكل هذا ما لم يرض الزوج بما قضت به من التعليق فان رضى بامهالها لقدوم زيد اوالدخول على ضرتها انتظر وتعلق عليه بمجرد حصول المعلق عليه كالقدوم والدخول عملا بالتعليق الواقع منها الذى قد اجازه وان كان قد وطئها قبل دخوله على ضرتها كما فى نص اللخمى ولا يتوقف الطلاق على خيارها (قوله ووقفت فى التخيير المطلق الخ) اى وأما لو ملكها فطلقت نفسها ان دخل على ضرتها فلها ذلك ولا توقف رضى الزوج بذلك أم لا اه عدوى (قوله فتوقف حينئذ) اى حين حصول الاختيار منها المعلق على شئ ولا ينتظر لحصول المعلق عليه بالفعل (قوله لما فيه من البقاء الخ) الصواب اسقاط هذه العلة اذ لو صحت لمنع التعليق من الزوج ايضا مع انه غير ممنوع فيجوز ان يقول لها ان قدم زيد فاختارى نفسك او ملكتك أمر نفسك وينتظر حصول المعلق عليه انظر بن وقد يقال هذا الاعتراض مدفوع لوجود الفرق بين تعليقها وتعليقه قال عبق والفرق بين صحة التعليق منه وعدم صحته منها مع عدم رضاه به من وجهين احدهما ان الله جعل الطلاق بيده فاغتفر له التعليق الثانى ان تعليقها على نحو دخوله على ضرتها غير لازم لها اذ لها رفعه قبل وقوع المعلق عليه بحيث لا يقع عليه طلاق بدخوله بخلاف تعليق الرجل فلازم فتأمل (قوله ورجع مالك الخ) حاصله انه اذا ملكها تمليكا مطلقا بأن قال لها ملكتك امرك أو امرك بيدك او خيرها تخييرا مطلقا بأن قال لها خيرتك فى نفسك فالذى رجع اليه مالك انهما يبقيان بيدها فى المجلس وبعده ولو تفرقا من المجلس الذى ما لم يقع بما لم توقف

عند حاكم اوتوطأ اوتمكن منه طائعة بعد ان كان يقول اولا يبقى ما جعله لها من التخيير والتمليك بيدها في المجلس الذي يمكن القضاء فيه فقط فان تفرقا بعد امكان القضاء فلا شيء لها وان قام من المجلس حين ملكها يريد قطع ذلك عنها لم ينفعه واستمر بيدها وحد المجلس الذي يمكن فيه القضاء ان يقعد معها قدر ما يرى الناس انها تختار في مثله ولم تقم فرارا فاذا قعدا بقدر ذلك ثم قاما من المجلس أو انتقلا من الكلام الذي كانا فيه لغيره ولم تقض سقط ما بيدها (قوله اى غير المقيدين) أى فهو غير المطلق السابق لانه العاري عن التقييد بالعدد (قوله بقدر الخ) هذا تصوير للمجلس وقوله ما يرى اى يرى الناس (قوله او خرجا عن ما) أى عن الكلام الذي كانا فيه (قوله فهو غير المطلق السابق) اى في قوله وبطل في المطلق لانه بمعنى العاري عن التقييد بالعدد (قوله مالم توقف عند حاكم فان اوقفت فاما ان تقضي بشيء او تسقط ما بيدها على ما مر كما انه يسقط ما بيدها اذا وطئت او مكنت منه طائعة (قوله واخذ ابن القاسم) أى في المسئلة الاولى (قوله فالوجه الاقتصار عليه) اى لانه الراجح وبه العمل كما قال المتيطي خلافا لظاهر المصنف فانه يقتضي ان الراجح القول الثاني المرجوع اليه ومحل هذا الخلاف مالم تقل عند التمليك او التخيير قبلت امري او رضيت بما جعلته لي ونحو ذلك مما يدل على انها لم تترك ما بيدها فان قالت ذلك بقي مالم توقف او توطأ قال ابن رشد اتفاقا انظر بن (قوله كمتى شئت) اى فامرك بيدك لان متى ظرف زمان مستقبل غير محصور ولا محدود فاذا قال لها متى شئت فامرك بيدك فقد جعل الطلاق بيدها في الوقت الذي تشاؤه فيه ولم يجعل لذلك حدا يسقط ما بيدها قبل الانتهاء اليه فوجب ان يكون ذلك بيدها مالم توقف أو يكون منها ما يدل على اسقاطه (قوله وفي جعل ان واذا كمتى) اى لان اذا ظرف زمان كذلك اى غير محصور ولا محدود مثل متى وان وان كانت غير موضوعة للزمان المستقبل الا انها متضمنة له لانها للتعليق في المستقبل فاذا دخلت على ماض صرفته للمستقبل فاذا قيل ان دخلت الدار فامرك بيدك اى في الزمان المستقبل (قوله او هما كالمطلق) أى بناء على ان اذا لا تقتضي المهلة والامتداد بل لمجرد الشرط مثل ان بخلاف متى فانها تقتضي المهلة والامتداد (قوله تردد) اى طريقتان حكاهما ابن رشد عن المتأخرين (قوله اتفاقا) اى وهي طريقة ابن رشد (قوله او يجري فيها خلاف الحاضرة) اى وهذه طريقة اللخمي (قوله او مالم توقف) اى او يبقى في يدها ولو قامت من المجلس الذي علمت فيه ولو طالت اقامتها فيه مالم توقف الخ (قوله فاذا انقضى ما عينه) اى ولم تختر شيأ (قوله ومعناه الخ) اى وليس معناه انه يمتد الى ذلك الامر ويبقى بيدها ولو وقفت والا كان معارضا لقوله سابقا او وقفت وان قال الى سنة وحينئذ فقوله تعين معناه انه يمتد لذلك الامر ولا يسقط مالم توقف الخ (قوله فالحكم للمتقدم) أى فان قالت اخترت نفسي وزوجي فان الطلاق يقع عليه وان قالت اخترت زوجي ونفسي لم يقع عليه طلاق اعتبارا باللفظ الاول فيهما فان شك في ايهما المتقدم لم يقع عليه طلاق كمن شك هل طلق ام لا (قوله وان قالت اخترتهما فالظاهر وقوع الطلاق) ولا ينظر للمتقدم في مرجع الضمير الواقع من الزوج كما اذا قال لها اختاريني او اختاري نفسك او بالعكس فقالت اخترتهما تغليبا لجانب التحريم (قوله في الحضور) اى انها اذا كانت حاضرة في المجلس فانها تخير حين التخيير او التمليك (قوله لتعليقهما بغير منجز الخ) اشار الى انه حذف تعليل الثاني لدلالة التعليل الاول عليه (قوله كما اذا قال لها امرك بيدك) أى فكما لا ينجز الطلاق ولا يقع اذا علق بمستقبل ممتنع كان لمست السماء فانت طالق كذلك لا شيء عليه في قوله امرك بيدك ان لمست السماء وكما ينتظر في انت طالق ان قدم زيد او ان دخلت الدار كذلك ينتظر في امرك

بيدك

بيدك ان قدم زيد اوان دخلت الدار (قوله كالطلاق) يستثنى من ذلك ما اذا قال كل امرأة اتزوجها فامرها بيدها أو ان دخلت الدار فكل امرأة اتزوجها فامرها بيدها فانه يلزمه التعليق المذكور وعلله اللخمي بأن المرأة قد تختار البقاء مع الزوج بأن الغالب ان النساء لا يخترن الفراق بحضرة العقد وتشبيهها بالطلاق يقتضي عدم اللزوم فيها اه عدوى (قوله ولم تعلم بقدومه الخ) وأما لو علمت بقدومه قبل مضي الشهر فطلقت نفسها وتزوجت لم تفت بدخول الثاني اتفاقا والظاهر حدها ولا تعذر بالعقد الفاسد كما قالوا فيمن طلق زوجته ثلاثا وتزوجها قبل زوج ودخل بها فانه يحد ولم يعذروه بالعقد الفاسد اه عدوى (قوله غير عالم بقدوم الاول أي قبل الشهر اى وغير عالم قبل دخول الثاني بقدوم الاول قبل الشهر (قوله على حضور شخص) اى وليس المراد حضور الزوج (قوله فالاولى حذف الضمير) أى ليطابق ما في المدونة ولان الاتيان بالضمير يوهم عوده على الزوج مع انه ليس مرادا (قوله واعتبر الخ) أى انه اذا خيرها او ملكها او وكلها قبل بلوغها فاختارت نفسها فانه يقع الطلاق عليها وهو لازم ان ميزت وهل يشترط زيادة على التمييز اطاقتها للوطء او لا يشترط قولان والمعتمد ان المدار على التمييز اطاقت الوطء ام لا فان لم تكن مميزة فلا يعتبر ما اوقعته وما جعل لها من التخيير والتمليك فهو ثابت لا يبطل فيستأنى بها حتى تميز او توطأ (قوله فالتمييز لا بد منه) اى على كلا القولين خلافا لظاهر المصنف حيث ادخل كلمة هل على شرط التمييز فيقتضي انه من محل الخلاف وليس كذلك (قوله وله التفويض لغيرها) أي سواء كان ذلك الغير قريبا لها اوكان اجنبيا منها وسواء شركها مع ذلك الغير ام لا على المشهور كما هو مذهب المدونة فقوله لغيرها اى مجتمعا معها او منفردا عنها الا ان العبرة بما رضي به هو حالة الانفراد والعبرة بما ترضى به حالة الاجتماع ولو قال الاب انا ادرى بحالها منها وما ذكره المصنف من جواز التفويض لغيرها لا يخالف ما مر من ان في اباحة التخيير وكراهته قولين لان الجواز لا ينافي الكراهة بأن يراد بالجواز الاذن لا الاباحة او انه مشى هنا على احد القولين (قوله يعني ان الزوج الخ) قال بن هذا احسن ما يحمل عليه المصنف وأما حمله على الوكيل على الطلاق فغير صحيح اذ لا خلاف ان للزوج عزله ما لم يوقع الطلاق كما جزم به اللخمي وغيره وقد صرح ابن عرفة بأنه متفق عليه انظر المواق وأما ما في ح عن اللخمي وعبد الحق من ذكر الخلاف في عزل الوكيل ففيه نظر اذ الخلاف الذي ذكره اللخمي انما ذكره فيما اذا قال الزوج لغيره طلق امرأتي هل يحمل على التمليك فليس له العزل او على التوكيل فله العزل هذا الذي يفيده ابو الحسن والمواق وابن غازي قال وحمل المصنف على هذا يحتاج الى وحي يسفر عنه (قوله فهل له عزله) أي قبل ان يفعل ما وكل عليه (قوله الراجح عدم العزل) اى نظرا لتعلق حق الغير قال ابو الحسن انظر اذا قالت الزوجة اسقطت حقي من التمليك هل للزوج ان يعزل ذلك الوكيل الذي وكله على ان يملكها لانهم عللوا عدم عزل الوكيل بتعلق حق الغير وها هي قد اسقطت او يقال ان للوكيل حقا في الوكالة قد ترجح فيه اه بن (قوله فله عزله قطعا) أي قبل ان يفعل ما وكل عليه (قوله فالمسائل ثلاث) اى فالاولى وكله على ان يخيرها او يملكها والثانية وكله على طلاقها والثالثة خيره في عصمتها او ملكه اياها ففي كل من المسئلة الاولى والاخيرة قولان والراجح عدم العزل فيهما وفي الثانية له العزل اتفاقا وكلام المصنف يتعين حمله على الاولى لان الثانية ليس فيها قولان وان كان فيها توكيل والثالثة وان كان فيها قولان ليس فيها توكيل (قوله المفوض له) أي طلاقها على وجه التخيير او التمليك بأن قيل له خيرتك في عصمتها او ملكتك عصمتها (قوله الا ما فيه المصلحة) اى فلا يرد الا اذا كان في الرد مصلحة ولا يطلق الا اذا كان في الطلاق مصلحة فان لم تظهر المصلحة في طلاقه او رده

او فعل احدهما الغير مصلحة نظر الحاكم (قوله كالزوجة فى التخيير) اى اذا كان خيره الزوج فى عصمتها وقوله والتمليك اى اذا كان الزوج ملكه عصمتها (قوله ومناكرة المخيرة) تفسير لما قبله والاولى ان يقول ومناكرته ان خيره قبل الدخول او ملكه مطلقا (قوله ان حضر او كيل) الاولى ان حضر ذلك الغير تفويض الزوج او كان وقت التفويض غائبا غيبة قريبة لان هذا الغير ليس وكيلا (قوله شرط الخ) أى انه لا يكون تفويض امر الزوجة للغير الا اذا كان حاضرا او قريب الغيبة كاليومين والثلاثة ذهابا كما فى سماع عيسى (قوله فلها) اى فينتقل لها النظر (قوله ان مكنت بعلمه) فان كان بغير علم لم يسقط خياره قاله محمد واستحسنه اللخمى (قوله وقيل ولو بغير علمه ورجح ايضا) أى وهو ظاهر المدونة وقوله ورجح اى رجحه فى الشامل حيث قال ولو مكنت بغير علمه على الاصح ونحوه فى تت والشيخ سالم ومثله فى التوضيح ايضا فانه بعد ان ذكر عن المدونة ان المملك ان مكن من المرأة زوجها زال ما بيده من امرها قال ما نصه ولو مكنته الزوجة ولم يعلم الاجنبى ففى المدونة يسقط خياره وقال محمد لا يسقط واستحسنه اللخمى (قوله او الا ان يغيب الخ) اى فيسقط حقه ولا ينتقل اليها النظر فالغيبة بعد التفويض مخالفة للغيبة قبلها والفرق بينهما انه اذا غاب بعد توكيله بحضوره كان ظالما فيسقط حقه بخلاف ما اذا كان غائبا حال التوكيل فانه لا ظلم عنده فلم يسقط حقه ولذا انتظر ان كانت الغيبة قريبة وانتقل النظر لها ان كانت بعيدة ولا ينتظر قدومه لما يلحقها من الضرر وما ذكره المصنف من التفرقة بين غيبته بعد التفويض وغيبته قبله طريقة لابن الحاجب وابن شاس وابن بشير واجرى ابن عبد السلام الغيبة بعد التفويض على الغيبة قبله فى التفصيل بين قرب الغيبة وبعدها واختاره فى التوضيح (قوله بعد تفويض الزوج له) اى طلاقها على وجه التخيير او التمليك (قوله فان اشهد) اى عند غيبته (قوله وكتب له فى القريبة باسقاط ما بيده) اى واذا كتب اليه باسقاط ما بيده او امضائه فاسقطه فانه لا ينتقل النظر للزوجة وانظر لو مات من فوض له امرها ولم يوص به لاحد فهل ينتقل لها وهو الظاهر ام لا واما ان اوصى به فانه ينتقل اليه اه خش (قوله على الراجح) وقيل انه ينتقل ما جعل له للزوجة فى الغيبة القريبة والبعيدة فالاقوال ثلاثة وثالثها لما كان ضعيفا لم يحمل المصنف عليه (قوله عليه فلا يقع طلاق الخ) اى فايقاع الطلاق من احدهما دون الآخر لغو (قوله الا ان يكونا رسولين) هذا الاستثناء منقطع سواء حملت الرسالة على المجازية او الحقيقية لانه لا تدخل واحدة منها فى التمليك على ما حل به الشارح قوله وان ملك رجلين الخ (قوله او يقول لهما جعلت لكل منكما الخ) قال شيخنا او يقول لهما طلقا زوجتى ولم يقل ان شئتما الا انه فى قوة قضية كلية اى لكل منكما طلاق زوجتى فلكل منهما الاستقلال بالطلاق عملا بالاحوط فى الفروج وهذا احد اقوال ثلاثة وحاصلها انه اذا قال طلقا زوجتى فقيل يحمل على الرسالة فلكل الاستقلال بالطلاق الا ان يريد التمليك وقيل يحمل على التوكيل فلا يلزم الطلاق الا باجتماعهما معا وله عزلهما وقيل يحمل على التمليك فلا يقع الطلاق الا باجتماعهما معا وليس له عزلهما والاول للمدونة والثانى لسماع عيسى والثالث لاصبغ قال ابو الحسن ومذهب المدونة هو الصحيح واختار اللخمى ما فى سماع عيسى وتبعه بهرام فى الشامل وعج والشيخ سالم انظر بن (قوله وحمل المصنف عليه) اى بحيث يقال الا ان يكونا رسولين ارسلهما اليها ليبلغاها انه طلقها فلكل واحد منهما القضاء اى الاخبار بانه طلقها ووجه البعد انه يحتاج لتفسير القضاء بالاخبار ثم بعد ذلك هو يوهم ان وقوع الطلاق عليها يتوقف على اخبارها وليس كذلك بل يقع ولو لم يخبراها

(فصل فى الرجعة) (قوله وهى عود الخ) الضمير للرجعة ويفهم منه ان رد البائن

للعصمة بتجديد عقد لا يسمى رجعة وهو كذلك بل يسمى مراجعة لتوقف ذلك على رضى الزوجين لان المفاعلة تقتضى الحصول من الجانبين (قوله من فيه اهلية النكاح) اى وهو العاقل فاهلية النكاح انما تتوقف على العقل ولا تتوقف على عدم الاحرام وعدم المرض لان كلا من المحرم والمريض فيه اهلية النكاح غاية الامر انه طرأ عليهما ما يمنع من صحته وقوله اى من فيه اهلية النكاح دخل فيه الصبى لان فيه اهلية النكاح فى الجملة لان نكاحه صحيح يتوقف على الاجازة من وليه وقد خرج بقوله بعد ذلك طالقا غير بائن لان طلاقه اما بائن بان يطلق عنه وليه بعوض او بدونه على احد القولين كما مر والاول بائن قطعا وكذا الثانى لان وطئه كلا وطء او غير لازم بان يطلق هو اه خش (قوله ولا سكران) ظاهره ولو بحلال اه خش (قوله والعبد) فيه انه لا يتوهم خروجه لظهور دخوله فى قوله من فيه اهلية النكاح لان نكاحه صحيح غاية الامر انه يتوقف على الاجازة بخلاف المحرم والمريض فانه يتوهم خروجهما لفساد نكاحهما (قوله نص على دخولهم) الاولى بالغ على دخولهم لاجل قوله بعد ذلك لان فيهم الخ أى والمبالغة تقتضى دخول ما بعدها فى المبالغ عليه (قوله وان بكاحرام) اى هذا اذا كان غير متلبس بما يمنع من صحة النكاح بل ولو كان متلبسا باحرام او مرض (قوله والباء بمعنى مع) اى وان كان مصاحبا لكاحرام والاوضح جعلها للملابسة اى وان كان متلبسا باحرام ونحوه كمرض (قوله وادخلت الكاف المريض) الاولى المرض وقوله وليس فيه اى فى ارتجاع المريض (قوله وعدم اذن سيد) أى وان كان متلبسا بعدم اذن سيد فيها اى الرجعة (قوله ومثل العبد) اى فى كون رجعته لا تتوقف على اذن (قوله فهؤلاء الخمسة) وهم المحرم والمريض والعبد والسفيه والمفلس (قوله طالقا) بيان لموضوع الارتجاع لا قيد فيه واتى به لاجل التوصل للوصف بقوله غير بائن اذ هو المحترز به عن البائن وقيل احترز به عن الزواج ابتداء فلا يسمى رجعة (قوله غير بائن هذا يغنى عن جميع القيود التى بعده فذكرها معه زيادة بيان (قوله وبالصحيح الفاسد) اى خرج بالصحيح النكاح الفاسد الذى يفسخ بعد الدخول سواء فسخ بعده او طلق فلا رجعة كخامسة وجمع كاخت مع اختها ولو ماتت الاولى او طلقت لعدم صحة النكاح فاذا فسخ هذا النكاح بطلاق او بغيره فليس للزوج رجعتها فى عدة ذلك النكاح (قوله فان وطئه قبل الاذن لا يجوز) فاذا اطلع السيد على نكاحه بعد وطئه ورده او انه طلقها قبل اطلاع سيده فلا رجعة خلافا لاستظهار بعضهم صحة الرجعة فيما اذا طلق قبل اطلاع سيده وتوقفها على اجازته (قوله او صحيح لازم) اى احترز به عن الوطء فى صحيح لازم لكن وطئ وطأ حراما (قوله كالحيض) اى كالوطء فى حالة الحيض او فى حالة الاحرام فاذا تزوجها ووطئها فى حالة الحيض أو الاحرام فقط ثم طلقها بعد هذا الوطء فلا رجعة له عليها لبينونتها منه لانه بمنزلة الطلاق قبل الدخول لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا (قوله القول الصريح) اى فى الرجعة وهو الذى لا يحتمل غيرها (قوله اذ يحتمل امسكتها تعذيبا) او يحتمل امسكتها فى عصمتى زوجة فاذا اتى بهذا اللفظ المحتمل وقصد به الرجعة حصلت (قوله او نية فقط) اى من غير مصاحبة فعل لها (قوله على الاظهر) اى عند ابن رشد وقواه شيخنا وقوى بن وغيره مقابله كما يأتى (قوله لا بمجرد القصد) اى لعودها للعصمة فلا تحصل به رجعة اتفاقا (قوله وهى) اى النية وقوله بالمعنى المراد وهو الكلام النفسانى (قوله فيجوز) اى فيما بينه وبين الله (قوله وصحح خلافه) هذا هو المنصوص فى الموازية والمصحح له ابن بشير فانه جعله المذهب والاول صححه فى المقدمات وهو مخرج عند ابن رشد واللخمى على احد قولى مالك بلزوم الطلاق واليمين بمجرد النية ورده ابن بشير انظر ابن غازى اه بن (قوله لا رجعة بها) اى فى الباطن وحينئذ فلا يجوز له

بعد العدة وطئها ولا معاشرتها معاشرة الازواج فيما بينه وبين الله والحاصل ان هذا الخلاف انما هو بالنظر للباطن وأما في الظاهر فاتفقوا على ان النية بمنزلة العدم فلا يمكنه الحاكم من وطئها ولا من الخلوة بها ولا من ميراثها (قوله فلو نوى ثم وطئ الخ) هذا انما يناسب النية بمعنى القصد وحينئذ فلا وجه لتفريع هذا الكلام على هذا القول (قوله بعد بعد) اى والحال ان العدة لم تنقض وقوله فليس برجعة اى لان كلا من النية والفعل اذا كان وحده لا يكفي في الرجعة وقوله فرجعة اتفاقا اى لاجتماع النية والفعل (قوله وان تقدمت) اى على الوطء (قوله ولو هزلا) الواو للحال ولو زائدة لان القول الهزل هو الخالي عن نية فلو كانت الواو للمبالغة لاتحد ما قبل المبالغة وما بعدها ولو قال المصنف وبقول هزلا كان احسن والذي يظهر ان قول المصنف بقول مع نية مخصوص بالمحتمل بدليل تمثيله بامسكتها ورجعت بدون زوجتي فانه من المحتمل على ما قاله بعضهم وقوله وبقول ولو هزلا اى بقول صريح مع نية بل ولو بمجرد اعتبارها وهو الهزل وبهذا ينتفي التكرار في كلام المصنف وهو احسن من جعل الواو للحال واهمال لو (قوله فيلزمه الحاكم النفقة والكسوة) اى ويحكم له بالميراث منها ان ماتت ولا يمنعه من الاستمتاع بها (قوله فلا يحل له الاستمتاع بها) اى فيما بينه وبين الله ولا يحل له ايضا اخذ شيء من ميراثها والفرق بين النكاح والرجعة ان النكاح له صيغة من الطرفين واركان وشروط من صداق واستئذان فقوى امره فكان الهزل فيه كالعدم ولما ضعف امر الرجعة بكونها من جانب الزوج فقط اثر هزله فيها في الباطن (قوله لا بقول محتمل) عطف على مقدر اى بقول صريح هزلا غير محتمل لا بقول محتمل وأما بقول غير محتمل لها اصلا مع نية كاسقيني الماء او بابه الرجعة فهل تحصل الرجعة به او لا تردد فيه عج وغيره والظاهر الثاني كما يفيده ابن عرفة لان الحاق الرجعة بالنكاح اولى من الحاقها بالطلاق لان الطلاق يحرم والرجعة تحلل اه عدوى (قوله دونها) اى واما الفعل مع النية فانه يحصل به الرجعة والدخول عليها من جملة الفعل فان نوى به الرجعة كفى قاله بعضهم وتحصل من كلامه ان الرجعة تحصل بالقول مع النية سواء كان القول صريحا او محتملا وكذلك بالفعل مع النية وأما الفعل وحده او القول المحتمل وحده فلا تحصل بهما رجعة والقول الصريح وحده تحصل به الرجعة في الظاهر لا في الباطن وأما النية وحدها فان كانت بمعنى القصد فلا تحصل بها رجعة اصلا وان كانت بمعنى الكلام النفساني فقيل تحصل بها الرجعة في الباطن لا في الظاهر وقيل لا تحصل بها مطلقا لا ظاهرا ولا باطنا (قوله ولا صداق الخ) اى وان كان وطئها من غير نية رجعة حراما ويلحق به الولد ويستبرئها من ذلك الوطء اذا ارتجعها او لا يرتجعها في زمن الاستبراء بالوطء بل بغيره وانما يرتجعها في زمن الاستبراء بغير الوطء اذا كانت العدة الاولى باقية فاذا انقضت العدة الاولى فلا ينكحها هو او غيره بالعقد الا بعد انقضاء الاستبراء فان عقد عليها قبل انقضاء الاستبراء فسخ ولا تحرم عليه بالوطء الحاصل في زمن الاستبراء (قوله وانقضت عدتها) اى في القسمين (قوله ثم طلقها) اى ثلاثا واقل من ذلك (قوله لحقها طلاقه على الاصح) اى وهل يكون ذلك الطلاق اللاحق لها رجعيا وان لم تثبت له رجعة وهو ما استظهره عبق وفائدته لزوم طلاق بعده وتأتنف له عدة وعليه فليغز به من وجهين رجعي تؤتنف له العدة ولا رجعة معه او يكون ذلك الطلاق اللاحق بائنا وبه جزم بن حيث قال ويكون هذا الطلاق اللاحق بائنا ولا يصح أن يكون رجعيا لامرين احدهما أن القائل بلحوق الطلاق هنا هو ابو عمران وقد علله بأنه كالطلاق في النكاح المختلف فيه كما نقله عنه ابن يونس وأبو الحسن وغيرهما والطلاق في النكاح الفاسد لا يكون الا بائنا كما مر في شرط الرجعة الامر الثاني انه لو كان

رجعيا

رجعيا لالزوم اقراره على الرجعة الاولى راشهور بطلانها فهو بائن لانقضاء العدة ومراعاة مذهب ابن وهب انما وقعت في مجرد لحوق الطلاق لا في تصحيح الرجعة بالفعل دون نية اه كلامه والحاصل ان الطلاق الاول الذي وطء في عدته رجعي انقضت عدته والثاني بائن لحوقه مراعاة للخلاف وحينئذ فلا يلحقه الطلاق الانسقا هذا هو الصواب (قوله مراعاة لقول ابن وهب) أي فهو مشهور مبني على ضعيف وهو ان الرجعة تكون بمجرد الفعل بدون نية وقال ابو محمد لا يلحقها طلاق اذ قد بانت منه قال في التوضيح والاول أظهر وقال شيخنا العدوي ان قول ابي محمد ضعيف ومحل الخلاف اذا جاء مستفتيا فان اسرته البينة لحقها اتفاقا كما قاله الونشريسي (قوله بمجرد الوطء) اي فهو كطلاق في نكاح مختلف فيه والطلاق في النكاح المختلف فيه لاحق كالطلاق في النكاح الصحيح (قوله ولا ان لم يعلم دخول) اي خلوة حاصله ان الرجعة لا تصح اذا ثبت النكاح بشاهدين وثبتت الخلوة بامرأتين وتقارر الزوجان بالاصابة فاذا طلق الزوج زوجته ولم تعلم الخلوة بينهما واراد رجعتها فلا يمكن منها لعدم صحة الرجعة لان من شرط صحة الرجعة ان يقع الطلاق بعد الوطء للزوجة واذا لم تعلم الخلوة فلا وطء فلا رجعة ولو تصادق كل من الزوجين على الوطء قبل الطلاق واولى اذا تصادقا بعده وانما شرط في صحة الرجعة ان يقع الطلاق بعد وطء لانه اذا لم يحصل وطء كان الطلاق بائنا فلو ارتجعها لادى الى ابتداء نكاح بلا عقد ولا ولي ولا صداق (قوله بان علم عدمه) اي كما اذا عقد على امرأة في بلد بعيدة وطلقها وعلم عدم دخوله بها لكونهما لم تأت بلده ولم يذهب هو لبلدها (قوله او لم يعلم شئ) اي كما اذا عقد على امرأة في بلده وطلقها ولم يعلم هل دخل بها ام لا واشار الشارح الى أن عدم علم الدخول اعم من علم عدم الدخول حيث جعل عدم علم الدخول صادقا بعلم عدم الدخول وبعدم العلم اصلا (قوله الا أن يظهر الخ) هذا راجع لقوله فلا تصح الرجعة اذ لم يعلم دخول (قوله ينفي التهمة) اي تهمة ابتداء نكاح بلا عقد وولي وصداق (قوله واخذا باقرارهما) يعني اذا قلنا بعدم تصديقهما في دعوى الوطء قبل الطلاق او بعده فان كل واحد يؤاخذ بمقتضى اقراره بالوطء سواء كان اقرارهما بالوطء قبل الطلاق او بعده وقوله من نفقة وكسوة وسكنى مادامت العدة باقية هذا مرتب على اقراره هو وقوله ويلزمها العدة وعدم حليتها للغير مدتها بيان للمرتب على اقرارها ثم ان قوله واخذا باقرارهما معناه كما قال بن ان من اقر منهما بالوطء اخذ بمقتضى اقراره سواء صدقه الآخر ام لا وكذا قوله كدعواه الخ اي فانه يؤاخذ بمقتضى اقراره واما هي فان صدقته اخذت بمقتضى اقرارها والا فلا وليس فرض المسئلتين في كلام المصنف ما اذا اجتمعا على الاقرار اه بن (قوله بالنسبة لغير الارتجاع) اي واما بالنسبة للارتجاع فلا يعمل باقرارهما اذ لا تصح الرجعة حتى يعلم الدخول (قوله فيلزمه النفقة والكسوة والسكنى) اي وتحرم عليه الخامسة (قوله مادامت العدة) اي فاذا انقضت ان تماديا على التصديق اخذا باقرارهما معا وان رجعا او رجع احدهما فلا يؤاخذ الراجع ويؤاخذ غيره كما قاله الشارح تبعا لعج وسيأتي تحرير ما في المقام قريبا ان شاء الله (قوله كدعواه) لها بعدها حاصله ان الزوج اذا ادعى بعد انقضاء العدة انه كان راجع زوجته في العدة من غير بينة ولا مصدق مما يأتي فانه لا يصدق في ذلك وقد بانت منه ولو كانت الزوجة صدقته على ذلك والموضوع ان الخلوة علمت بينهما لكن يؤاخذ بمقتضى دعواه وهي انها زوجة على الدوام فيجب لها ما يجب للزوجة وكذا تؤاخذ بمقتضى اقرارها ان صدقته ولا يمكن واحد منهما من صاحبه فان لم تصدقه فلا يجب لها عليه شئ لان لزوم ما يجب لها عليه باقرارها مشروط بتصديقها كما يأتي فان كذبته لم تؤخذ بذلك لا قرارها بسقوط ذلك عنه (قوله اي

ادّعى بعد انقضاء العدة الخ) اى والحال انه لم يكن له بينة بالرجعة ولا مصدق أما ان كانت له بينة بذلك او كان يبيت عندها فى العدة فانه يصدق وتصح رجعته وان كذبته **(قوله وكذا هى)** اى يجب عليها ما يجب للزوج ما ادى الاستمتاع فلا يجوز التزوج بغيره حيث صدقته على الرجعة **(قوله ان تماديا على التصديق)** اى على الاقرار **(قوله شرط فيما بعد الكاف وكذا فيما قبلها ان انقضت الخ)** هذه طريقة عج وحاصلها انه فى المسئلة الاولى يؤخذان باقرارهما سواء تماديا على التصديق اولا ان استمرت العدة فان انقضت فلا يؤخذان باقرارهما الا اذا تماديا والا عمل برجوعهما او رجوع احدهما وفى المسئلة الثانية وهى دعواه الرجعة بعد العدة يؤخذان باقرارهما ابدا اذا تماديا على الاقرار فان رجعا او احدهما سقطت مؤاخذة الراجع وقال بهرام وتت ان قوله ان تماديا على التصديق شرط فى المسئلة الاولى فقط وحاصل كلامهم انه اذا لم تعلم الخلوة بينهما وراجعها لم تصح الرجعة ولو تصادقا على الوطء ويؤخذان بمقتضى اقرارهما ما امتدت العدة ان تماديا على التصديق فيها فان رجعا او احدهما سقطت مؤاخذة الراجع كما انه [illegible] قرارهما بعد العدة وأما فى المسئلة الثانية وهى ما اذا ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فانهما يؤخذان باقرارهما ابدا من غير اشتراط دوامهما على التصديق وقال الطخيخى والشيخ سالم ان قوله ان تماديا على التصديق شرط فيما قبل الكاف وما بعدها لكن طريقتهما مخالفة لطريقة عج وحاصل كلامهما انهما لا يؤخذان باقرارهما فى المسئلة الثانية الا مدة دوامهما على التصديق وكذلك فى الاولى كان الاقرار فى العدة أو بعدها فان رجعا أو احدهما سقطت مؤاخذة الراجع وقال الشيخ عبد الرحمن الاجهورى والشيخ أحمد الزرقانى قوله ان تماديا على التصديق راجع لما بعد الكاف فقط فيقولان انهما فى المسئلة الاولى يؤخذان باقرارهما فى العدة مطلقا تماديا على التصديق أم لا ولا يؤخذان به بعدها وأما فى المسئلة الثانية فلا يؤخذان باقرارهما الا مدة دوامهما على التصديق فان حصل رجوع منهما او من احدهما سقطت مؤاخذة الراجع وهذه الطريقة هى الموافقة للنقل كما قال شيخنا **(قوله ان انقضت الخ)** فاذا انقضت وتماديا على التصديق لزمه النفقة عليها ولا يجوز لها التزوج بغيره **(قوله سقطت مؤاخذة الراجع)** اى فاذا رجعا معا وكذبا انفسهما لا يلزمه نفقة وجاز لها التزوج بغيره واذا رجعت هى فقط جاز لها التزوج بغيره ولا يلزمه الانفاق عليها التكذيبها له فى اقراره وان رجع هو فقط سقط الانفاق عنه ولا يجوز لها التزوج بغيره **(قوله وللمصدقة فى المسئلتين)** أى المصدقة على الوطء فى المسئلة الاولى والمصدقة على الرجعة فى المسئلة الثانية **(قوله وذكر هذا وان استفيد الخ)** الحق ان قوله وللمصدقة النفقة لا يغنى عنه قوله واخذا باقرارهما ولا ما بعده لان معناه انهما يؤاخذان باقرارهما اجتماعا وانفرادا ان تمادى المقر على اقراره لكن مؤاخذة الرجل بالنفقة بمقتضى اقراره اذا تمادى على الاقرار مشروطة بتصديقها له فلو كذبته لم يؤخذ بها الا قرارها بسقوطها عنه والحاصل ان الزوج يتعلق به بسبب اقراره حقان حق للزوجة من جهة النفقة وما فى معناها وحق لله كمنع الخامسة مثلا وحرمة اصول الزوجة وفصولها واما هى فلا يتعلق بها لاجل اقرارها الا حق لله وهو العدة وحرمة تزوجها بالغير أما اخذ كل منهما بحق الله فبمجرد الاقرار وقع تصديق من الآخر ام لا وأما اخذ الزوج بحق الزوجة فمشروط بتصديقها القوله فى الاقرار لا هى لم يكذبه اه بن **(قوله ولا تطلق عليه فى الاولى بعد العدة)** قد علمت ما فيه وان الحق انه انما يؤاخذ كل بمقتضى اقراره بالوطء مدة العدة فقط ولو لم يتماديا على التصديق وحينئذ اذا انقضت العدة كان لها التزوج فالاولى قصر كلام المصنف على الصورة الثانية **(قوله وليست هى زوجة فى الحكم)** اى فى حكم الشرع الى انه

لم

لم يحكم بانها زوجة بحيث يثبت لها كل ما يثبت للزوجات (**قوله** جبر المصدقة) اى على الوطء فى المسئلة الاولى والمصدقة على الرجعة فى المسئلة الثانية لكن الجبر فى الاولى فى العدة وبعدها بناء على ما قاله عج من ان المؤاخذة بمقتضى الاقرار بالوطء فى العدة وبعدها ان تماديا على الاقرار واما على المعتمد من ان المؤاخذة مختصة بالعدة فلا جبر بعدها انظر بن وانما كان له جبرها وجبر وليها على تجديد العقد لانها فى عصمته وانما كان ممنوعا منها لحق الله فى ابتداء نكاح بغير شروطه وذلك يزول بوجود العقد الجديد (**قوله** فان أبى الولى عقد الحاكم) اى وان لم ترض وانظر هل لها جبره على تجديد عقد اخذا من حديث لا ضرر ولا ضرار ولا تأمل (**قوله** ولا ان اقر به الخ) حاصله انه اذا ثبتت الزوجية بشاهدين واختلى بها فى حال زيارته لها وثبتت الخلوة بامرأتين مثلا وادعى انه وطئها وكذبته وطلقها واراد رجعتها فلا تتم له تلك الرجعة ولا يمكن منها ويحكم بكون الطلاق بائنا وعليها العدة للخلوة (**قوله** فى خلوة زيارة) اى والحال ان الخلوة بينهما ثابتة بشهادة امرأتين فاكثر وكذا يقال فى خلوة البناء بعد وقوله فى خلوة زيارة اى اذا كانت الزيارة منه لها والموضوع ان تلك الزيارة بعد العقد وقبل البناء واما اذا كانت الزيارة منها له فيصدق اذا اقر به فقط كخلوة البناء على ما قال المصنف لان الرجل ينشط فى بيته دون بيت غيره وهذه العلة تقتضى انهما اذا كانا زائرين مثل ما اذا كان زائرا وحده كما قال شيخنا (**قوله** ولها كل الصداق باقراره) نقل هذا ابن ناجى عن أبى عمران كما فى ح وهو فى المدونة وقال سحنون لا يكمل لها حتى ترجع لتصديقه واختلف هل خلاف او وفاق تاويلان وهما المشار اليهما فى الصداق بقول المصنف وهل ان ادام الاقرار الرشيدة كذلك او ان كذبت نفسها تاويلان اه بن (**قوله** والمعتمد انه لا فرق الخ) تمقبه بن قائلا انظر من ذكر هذا وظاهر المواق عن المدونة هو ما ذكره المصنف والذى فى ح ما نصه وهذا القول اى الذى ذكره المصنف هو الذى رجحه فى التوضيح هنا وذكر فى العمدة انه اذا اقر احد الزوجين فقط فلا رجعة له وظاهره من غير تفصيل بين الزيارة والاهتداء وهو احد الاقوال ايضا اه فلم يذكر ح ترجيحا وقال ابن عرفة ظاهر قول ابن القاسم تصح اذا اقر بالوطء فى خلوة البناء لا الزيارة اه كلام بن وعلم منه ان ما قاله المصنف من التفرقة هو المعتمد لكن ذكر فى الشامل ان القول بعدم التفرقة بين الخلوتين هو المشهور وحينئذ فيكون كل من القولين قد رجح (**قوله** كان قال اذا جاء غد فقد راجعتها) اى فلا يكون هذا رجعة الآن ولا غدا (**قوله** وهو لا يكون لاجل) اى فكما لا يجوز التاجيل فى النكاح كما تقول اعقد لى على بنتك الآن وحلية الوطء انما تكون فى الغد لا يجوز التاجيل فى الرجعة كان يقول اذا جاء غد فقد ارتجعتها (**قوله** يفتقر لنية مقارنة) اى للقول اوللفعل اى ولا نية هنا (**قوله** فلا يستمتع بها قبل الغد) هذا التفريع غير صحيح لان حكمها قبل الغد حكم من لم تراجع فحقه فى الرجعة حينئذ باق فاذا وطئها وهو يرى ان رجعته صحيحة فقد قارن فعله نيته فكيف لا يكون رجعة اه بن (**قوله** قبل مجئ الغد) اى بأن ولدت او نزل عليها الدم الثالث (**قوله** تاويلان) الاول منهما لعبد الحق والثانى لابن محرز (**قوله** لا يكون الا بنية بعد الطلاق) اى الا بنية تحدث بعد الطلاق السابق والفرق بين صحة الطلاق قبل النكاح كان تزوجت فلانة الاجنبية فهى طالق وبين عدم صحة الرجعة قبل الطلاق ان الطلاق حق على الرجل اى حق يحكم به عليه والرجعة حق له فالحق الذى عليه يلزم بالتزامه والحق الذى له ليس له اخذه قبل ان يجب ولو اشهد به (**قوله** بخلاف ذات الشرط الخ) ما ذكره المصنف من الفرق بين المسئلتين هو المعروف من قولى مالك وقيل ان المسئلتين مستويتان فى لزوم ما اوقعتاه قبل حصول سبب

خيارهما وهو لابن حارث عن اصبغ مع رواية ابن نافع وقيل انهما مستويان فى عدم لزوم ما اوقعتاه قبل حصول سبب خيارهما وهو للباجى عن المغيرة عن ابن ابى حازم واعلم ان محل الخلاف اذا كان المعلق على فعله امرها بيدها واما لو علق الطلاق او العتق فلا خيار لها اتفاقا كما قال البدر القرافى ابن رشد وهذه المسئلة هى التى يحكى عن ابن الماجشون انه سأل فيها مالكا عن الحرة ذات الشرط والامة فقال له اتعرف دار ابى قدامة وكانت دارا يلعب فيها الاحداث بالحمام معرضا له بقلة التحصيل فيما سأل عنه وتوبيخا له على ترك اعمال نظره فى ذلك حتى لا يسأل الا عن امر مشكل اهـ انظر بن قال بعض المحققين والانصاف ان سؤاله وارد ولذلك اختلف النقل عن مالك من التفرقة بين المسئلتين واتحادهما فى الحكم (قوله لان الزوجة الخ) هذا اشارة للفرق بين المسئلتين وحاصله ان اختيار الامة قبل العتق فعل للشئ قبل وجوبه لها بالشرع واما ذات الشرط فاختيارها لما اختارته فعل للشئ بعد وجوبه لها بالتمليك (قوله لا ما اوقعته من اختيار زوجها) اى لان الزوج لم يقمها مقامه فى ذلك وانما اقامها فى الطلاق فاذا قالت ان فعل زوجى ما ذكر فقد اخترته ثم فعل فلا يلزمها ذلك ولها ان تختار الفراق بعد ذلك (قوله ان قامت بينة على اقراره) حاصله انه بعد انقضاء العدة ادعى انه راجعها فيها واقام بينة تشهد انه اقر فى العدة انه وطئها او قبلها وادعى انه نوى بذلك الرجعة فانه يصدق فى دعواه انه اراد بذلك الرجعة وتصح رجعته حينئذ والموضوع ان الخلوة بها قبل الطلاق قد علمت ولو بامرأتين وحيث كانت تصح الرجعة باقامة البينة على اقراره بالوطئ فى العدة مع دعواه انه نوى بها الرجعة فلو دخل على مطلقة وبات عندها فى العدة ثم مات بعد العدة ولم يذكر انه ارتجعها فلا يثبت بذلك الرجعة ولا ترثه ولا يلزمها عدة وفاة وكلام المصنف يحتمل احتمالا آخر وهو ان يكون المعنى ان قيام البينة بعد العدة على الاقرار بالرجعة فى العدة تصح به الرجعة وهو وان صح فى نفسه الا ان النص عليه قليل الجدوى لكونه جليا قاله وابن ماحمله عليه الشارح (قوله او على معاينة الخ) اى او اقام بعد العدة بينة من الرجال تشهد على معاينة تحو وانما قلنا من الرجال لان شهادة النساء هنا لا تنفع وحاصله انه اذا ادعى بعد العدة انه راجعها فيها واقام بينة من الرجال تشهد على معاينة تصرفه لها او مبيته عندها وادعى انه نوى بذلك فى العدة رجعتها فانه يصدق فى دعواه وتصح رجعته (قوله وادعى الرجعة بها) اى ادعى انه نوى بذلك رجعتها (قوله على اقراره بذلك) اى على اقراره فى العدة انه يبيت عندها ويتصرف لها (قوله فالواو فى كلامه بمعنى او) وعبر ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب لارادتهم التصرف الخاص بالازواج (قوله وان اراد العام) اى وهو الذى لا يختص بالازواج (قوله كانت اراد على حقيقتها) وبالواو عبر فى المدونة لارادة التصرف العام الذى يقع من الزوج او من غيره (قوله تكفى فى تصديقه) اى ان نوى بذلك رجعتها (قوله فاقام الزوج بينة) اى من الرجال لا من النساء لان شهادتها على اقرارها بعدم الحيض لا على رؤية الدم حتى يكفى النساء (قوله بان شهدت اى البينة التى اقامها (قوله او لم احض ثالثة) هكذا نسخة الشارح باللام والاولى ثانية بالنون والا فهى تحل بمجرد رؤية الدم الثالث (قوله وليس بين قولها) اى قولها حضت ثالثة وقولها لم احض اصلا او لم احض ثانية (قوله وتعمد نادمة) اى بقولها كانت عدتى قد انقضت قبل اشهادك برجعتى (قوله او ولدت لدون ستة اشهر الخ) فى بعض النسخ ولو تزوجت وولدت لدون ستة اشهر ردت برجعته قال ابن غازى وهى اجود من نسخة او ولدت لانه عطف على ما لا تصح فيه الرجعة فيكون قوله وردت لرجعته حشوا ثم ان المسئلة يصح تقريرها بما هو فى الجواهر من انه راجعها فادعت انقضاء العدة وتزوجت فاتت بولد لدون ستة اشهر من نكاح

للاول برجعته وهو ظاهر ويصح تقريره بما قال الشارح تبعا لعبق من انه ادعى بعد انقضاء العدة انه كان راجعها في العدة وكذبته فتزوجت بغيره وأتت بولد لدون ستة اشهر فترد للاول برجعته وبهذا قررها في التوضيح وابن عرفة عن بعض شيوخ عبد الحق لكن قولهم ردت للاول برجعته مشكل على هذا اذ الاول انما حصل منه دعوى الارتجاع لا انشاء الرجعة اذ لم يعلم ذلك منه (وأجاب) ابن عبد السلام بأن دعوى الارتجاع نزلت منزلة انشاء الارتجاع وفيه نظر لان الدعوى تحتمل الصدق والكذب والانشاء لا يحتملهما فالاولى أن يقال معنى قولهم ردت للاول برجعته اى التي ادعى انه كان انشأها ولذا قال ابن عرفة انها ترد اليه لقيام دليل صدقه في دعواه انه كان انشأ ارتجاعها تأمل انظر بن (قوله لدون ستة اشهر من وطء الثاني) اى ولاقل من امد الحمل من يوم الطلاق (قوله برجعته التي ادعاها) اى التي ادعى انه كان انشأها (قوله لانا لما ألحقنا الولد بالاول الخ) قال خش وفي هذا التعليل نظر لانه يوهم ان تزوج المعتدة من طلاق رجعي يؤبد وليس كذلك اه وفي بن ان ما في التوضيح من انه لا يتأبد التحريم على من تزوج رجعية من غيره هو قول ابن القاسم وقال غيره في المدونة يتأبد عليه تحريمها كالبائن وهو ظاهر كلام المصنف في اول النكاح (قوله فكالوليين) اى فكذات الوليين (قوله غير عالم بأنه) اى بأن مطلقها راجعها (قوله والا فلا) اى والا بأن كان تلذذ بها الثاني عالما بأن مطلقها راجعها ولم يحصل من الثاني الا مجرد العقد لم تفت على الاول اه أي بحضر الاول عقدها على الثاني ساكتا فتفوت عليه وتكون للثاني وعقده صحيح كما في التوضيح عن مالك لان حضور الاول عقد الثاني تكذيب لبينته الشاهدة بالرجعة وهذا بخلاف مسئلة قوله في الطلاق كبيعها او تزويجها فان عقد الثاني يفسخ و بعد طلاقا من الاول انظر بن (قوله الاستمتاع) اى ولو بنظر لشعر او لوجه وكفيها بلذة وأما نظره لوجهها وكفيها بلا لذة فجائز (قوله والدخول الخ) المراد به الخلوة بها والسكنى معها فقط وأما سكناه معها في دار جامعة له وللناس فهو جائز ولو كان اعزب (قوله ولا كل معها) اى فكل واحد مما ذكر حرام وكذا كلامها ولو كانت نيته رجعتها وانما شدد عليه هذا التشديد لئلا يتذكر ما كان فيما مضى فلا يرد ان الاجنبي يباح له ذلك مع الاجنبية (قوله ولو كان معهما من يحفظها) هذا راجع للاكل معها ولئلا لان الاكل معها ادخل في المودة فمنع منه لذلك ولو كان معهما من يحفظها (قوله وصدقت الخ) حاصله ان الزوجة ولو أمة اذا ارتجعها زوجها فقالت عند ذلك قد انقضت عدتي بثلاثة قروء او بوضع الحمل فانها تصدق في ذلك ولو خالفها الزوج ان كان قد مضى زمن من طلاقها يمكن فيه انقضاء العدة بما ادعت غالبا أو مساويا ولا يمين عليها ولو خالفت عادتها (قوله لجواز الخ) اى وانما كان الشهر يمكن انقضاء العدة فيه لجواز الخ (قوله سقط او غيره) اى خلافا للرجراجي القائل لا تصدق اذا ادعت انقضاء العدة بوضع سقط (قوله اى مدة الخ) اى في المدة التي يمكن تصديقها فيها لامكانها عادة بان تكون تلك المدة يمكن انقضاء العدة فيها غالبا ومساويا (قوله كالشهر) اى فان شهدت لها النساء قد يحضن لمثل هذا فانها تصدق وهل بيمين او بغير يمين قولان وعلم مما ذكره الشارح ان قول المصنف وسئل النساء ليس مرتبطا بقوله ما امكن لانها اذا ادعت في زمن يمكن الانقضاء فيه غالبا ومساويا صدقت بلا يمين ولا حاجة لسؤال النساء بل هو مقتصر راجع لما اذا ادعت ما لا يمكن فيه الانقضاء الا نادرا فان ادعت انقضاءها في مدة لا يمكن انقضاؤها فيها غالبا ولا نادرا لم تصدق ولا يسأل النساء فالاقسام ثلاثة (قوله لجواز الخ) انما كان الشهر يمكن انقضاء العدة فيه لجواز الخ (قوله لان العبرة الخ) اى

وحينئذ فلا يضر اتيان الحيض اول ليلة من الشهر وانقطاعه قبل فجر تلك الليلة (قوله ولا يفيدها
تكذيبها نفسها) يعني انها اذا قالت اولا عند ارادة الزوج رجعتها عدتي قد انقضت بما يمكن من اقراء
أو وضع وقلتم انها مصدقة في ذلك وقد بانت منه فاذا قالت بعد ذلك كنت كاذبة وانّ عدّتي لم تنقض
فانّ ذلك بعد منها ندما ولا تحل لمطلقها الا بعقد جديد (قوله فلا تحل الخ) اى لانها داعية لنكاح بلا
ولي وصداق وشهود (قوله ولا يفيدها ادعاؤها الخ) يعني انّ الزوج اذا أراد رجعتها فادّعت انها رأت
الحيضة الثالثة ثم ادّعت بعد ذلك انها رأت أوّل الدم من الحيضة الثالثة وقالت كنت اظن دوامه
فانقطع قبل استمراره المعتبر في العدة فلا يفيدها ذلك وقد بانت بقولها الاول وقد تبع المصنف فيما
قاله ابن الحاجب (قوله المذهب كله على قبول قولها الخ) اى وحينئذ فلها الكسوة والنفقة
وتصح رجعتها وقال الشيخ احمد الزرقاني ان قبول قولها فيما عدا الرجعة لانه يحتاط في الفروج
فيحمل كلام ابن عرفة على ما عداه قال بن وما قاله الشيخ احمد وان كان ظاهرا لكن المذهب
ما قاله ابن عرفة من قبول قولها انه انقطع حتى بالنسبة للرجعة وهذا اذا لم يتماد بها الدم
وعاودها عن بعد اى بعد طهر تام واما ان عاودها عن قرب فهل الرجعة فاسدة لانه قد تبين انها
حيضة ثالثة صحيحة وقعت الرجعة فيها فتبطل وهو الصحيح او لا تبطل تلك الرجعة ورجوع الدم عن
قرب كرجوعه عن بعد قولان حكاهما أبو الحسن عن عياض ونص ابي الحسن عياض واختلفوا
اذا راجعها عند انقطاع هذا الدم وعدم تماديه ثم رجع هذا الدم بقرب هل هي رجعة فاسدة لانه
قد استبان انها حيضة ثالثة صحيحة وقعت الرجعة فيها فتبطل وهو الصحيح وقيل لا تبطل رجع الدم
عن قرب أو بعد اه ثم ذكر أبو الحسن عن عبد الحق في النكت انه حكى القولين وقال بعدهما
والقول الاوّل يعني التفصيل عندي اصوب اه وتبين انّ القرب هو أن لا يكون بين الدمين طهر
تام اذا علمت هذا فيمكن الجمع بين كلام المصنف وابن عرفة فمراد المصنف انّ قولها انقطع الدم
لا يفيد اى في صحة الرجعة لانه نفي لقبول قولها مطلقا ويحمل المصنف على ما اذا عاودها الدم عن
قرب وقول ابن عرفة المذهب قبول قولها اى مطلقا حتى في الرجعة ويحمل على ما اذا عاودها الدم
عن بعد فتأمل (قوله ولا رؤية النساء) حاصله انّ الزوج اذا أراد رجعتها فقالت حضت ثالثة أو
وضعت ثم قالت اني كذبت في قولي حضت ثالثة أو وضعت فرأى النساء لها فصدقنها وقلن ليس
بها أثر حيض ولا وضع فلا يفيدها تكذيب نفسها ولا رؤية النساء لها وتصديقهنّ لها وبانت بمجرد
قولها حضت ثالثة او وضعت اذا كانت في مقدار تحيض فيه النساء والفرق بين هذه المسئلة والتي
قبلها حيث قلتم المذهب قبول قولها في المسئلة المتقدمة دون هذه انها في هذه قد صرحت بتكذيب
نفسها ولم تستند لما تعذر به بخلاف التي قبلها ولو ذكر المصنف هذه عقب قوله ولا يفيدها تكذيبها
نفسها بقوله وان رأتها النساء نقية كان احسن لانّ هذه كالتتمة لها اه عبق (قوله ولو مات
زوجها الخ) حاصل المسئلة انه اذا طلقها طلاقا رجعيا ثم بعد سنة أو اكثر من يوم الطلاق فقالت
لم احض من يوم الطلاق الى الآن اصلا أو لم احض الا واحدة او اثنتين ولم ادخل في الثالثة فلا يخلو
حالها من امرين تارة تظهر في حال حياة مطلقها احتباس دمها وتكرر ذلك حتى يظهر ذلك للناس من
قولها وفي هذه الحالة يقبل قولها بيمين وترث لضعف التهمة حينئذ وتارة لم تكن تظهره في حال حياة
مطلقها فلا يقبل قولها ولا ترث لدعواها امرا نادرا والتهمة حينئذ قوية وأما اذا مات بعد ستة اشهر
من يوم الطلاق ونحوها الى سنة وادّعت عدم انقضاء العدة فانها مصدقة في ذلك وترثه لكن بيمين
ان كانت لم تظهر احتباس الدم حال حياة مطلقها والا فلا يمين وان مات بعد أربعة اشهر من يوم

الطلاق ونحوهـا الى سنة اشهر صدقت من غير يمين مطلقا هذا كله ان كانت غير مرضعة ولا مريضة فان كانت مرضعة او مريضة فانها تصدق فى ذلك وترثه بلا يمين ولو فوق العام لان المرض والرضاع يمنعان الحيض غالبا فلا تهمة حينئذ (قوله الكاف استقصائية) الحق انها مدخلة لما زاد على السنة ومافى نقل المواق من ذكر السنة فرض مثال لا يخصص (قوله ولو وافقت الخ اى هذا اذا خالفت عادتها بل ولو وافقتها وقال بعضهم محل عدم تصديقها بعد السنة عند عدم الاظهار ما لم توافق عادتها والا صدقت بغير يمين كالمرضع والمريضة وهو معقول المعنى اه عدوى (قوله الا ان كانت تظهره) ماذكره المصنف من التفرقة بين من كانت تظهر احتباس الدم حال حياة مطلقها ومن لم تكن تظهره هو قول الموازية وقال فى سماع عيسى انها تصدق بيمين مطلقا اى كانت تظهره أم لا وهذا الخلاف حكاه ابن رشد فيما اذا ادعت ذلك بعد السنة أو بقرب انسلاخها ثم قال واما لو ادعت ذلك بعد موت زوجها باكثر من العام أو العامين فلا ينبغى انها تصدق الا ان تكون ذكرت ذلك فى حياته قولا واحدا اه قال طفى وحيث جرى المصنف على قيد الاظهار فلا خصوصية للسنة ففى حمله عليها نظر فالاولى أن يحمل كلام المصنف على المسئلة الاخيرة المتفق عليها ويكون بمفهومه جاريا على مافى سماع عيسى فينتفى عنه الاعتراض اه بن (قوله اى تظهر عدم انقضاء عدتها) اى تظهر احتباس دمها وان عدتها لم تنقض (قوله وتكررمنها ذلك الخ) لم يكن فى الرواية تكرر وانما فيها تذكر ذلك انظر المواق (قوله فيصدقان مدتهما اى فيصدقان فى دعوى عدم انقضاء العدة اذا كانت تلك الدعوى فى مدتهما اى المرض والرضاع وحاصله انه اذا كانت المرأة مريضة أو مرضعة فى كل المدة التى بين الموت والطلاق فانها تصدق فى دعواها فى هذه الحالة عدم انقضاء العدة بغير يمين ولو كانت تلك المدة سنة فاكثر فان كانت مريضة أو مرضعة تلك المدة وادعت عدم الانقضاء بعد الفطام وزوال المرض ففى المواق عن ابن رشد ان حكم المرضع بعد الفطام كالتى لا ترضع من يوم الطلاق لان ارتفاع الحيض مع الرضاع ليس بريبة اتفاقا وحينئذ فتصدق بيمين بعد الفطام بسنة فاكثر اذا كانت تظهره فى حياة مطلقها ومثلها المريضة اذا ادعت عدم الانقضاء واحتباس الدم بعد المرض بسنة فاكثر فان كانت لا تظهره لا تصدق ولو بيمين واما لو ادعت ذلك بعد الفطام باقل من سنة فانها تصدق بيمين (قوله عدم انقضاء عدتها) اى لاحتباس الدم (قوله وعشر) اى عشر ليال والاولى حذفه لانه مما دخل تحت الكاف فى قوله كاربعة لانها مدخلة لما زاد على الاربعة لا لسنة والموجود فى النسخ الصحيحة لا فى كالاربعة اشهر وعليها مؤاخذة من جهة العربية قال ابن مالك فى الكافية

وان تعرف ذا اضافة فمع * آخرا جعل أل وغيرذا امتنع

وهذا مذهب البصريين وأما الكوفيون فيدخلون أل على كل من الجزأين قال الرضى ونقل السيرافى جواز دخولها على الاول فقط نحو الالف دينار اه (قوله وندب) اى على المشهور خلافا لمن قال بوجوبه (قوله وأصابت) اى فعلت صوابا اى مندوبا (قوله من منعت نفسها من الزوج) أى بعد الرجعة (قوله فتثاب على ذلك) اى ولا تكون بذلك عاصية لزوجها فلا تسقط نفقتها بذلك (قوله والمعتبر) اى فى تحصيل المندوب (قوله وشهادة السيد) اى ولو كان اعدل أهل زمانه (قوله والولى) أشار الشارح الى أنه لا مفهوم للسيد ولو عبر المصنف بالولى كان اشمل (قوله كالعدم) اى فلا يحصل المندوب باشهادهما لاتهامهما على ذلك ولو طلق الزوج وادعى الرجعة فى العدة وشهد له السيد أو الولى مع غيره كانت الشهادة كالعدم لانه يتهم على ذلك ولا فرق فى الولى بين المجبر وغيره (قوله وندبت المتعة) اى على المشهور وحينئذ فلا يقضى بها ولا تحاصص بها الغرماء

اذ لا يقضى بمندوب ولا يحاصص به الغرماء وقيل انها واجبة ان قلت ان حقا وعلى يقتضيان
الوجوب قلت المراد بالحق الثابت المقابل للباطل والمندوب ثابت والامر المستفاد من على للندب
بقرينة التقييد بالمحسنين والمتقين لان الواجب لا يتقيد بهما (قوله لجبر خاطرها) اى من الالم
الحاصل لها بسبب الفراق هذا يقتضى ان الندب معلل بما ذكره وفى تكميل التقييد عن ابن
سعدون قولهم المتعة للتسلى وجبر الخاطر فيه اعتراض لان المتعة قد تزيدها اسفا على زوجها
بتذكرها حسن عشرته وكريم صحبته فالظاهر انها شرع غير معلل وقال ابن القاسم ان لم يمتعها حتى ماتت
ورثت عنها فهذا يدل على انها ليست للتسلى (قوله على قدر الخ) الاولى وعلى قدر حاله ليفيد انها
فى نفسها مندوبة وان كونها على قدر حاله مندوب آخر كما هو ظاهر كلام ابن عرفة فان قلت اى فرق
بينها وبين النفقة حيث روعى فى النفقة حالهما وفى المتعة حاله فقط قلت الفرق ان المطلقة انكسر
خاطرها بالفراق والفراق جاء من قبله فروعى فيها حاله (قوله بعد العدة للرجعية) حاصله
ان المتعة تكون لكل مطلقة سواء كانت رجعية او بائنا الا انها ترفع للبائن اثر طلاقها وللرجعية
بعد العدة لانها ما دامت فى العدة ترجو الرجعة فلا ألم عندها بخلاف الاولى (قوله لم يرتجعها)
اى وحينئذ فتتلف عليه وانما كان لا يرتجع بها لانها كهبة مقبوضة (قوله ان ماتت بعد العدة)
اى والحال انها لم تمتع لانها بانقضاء العدة تستحقها ومن مات عن حق كان لورثته وأما ان ماتت قبل
تمام العدة فلا شئ لورثتها لانها لا تستحقها الا بعد الخروج من العدة وأما لو مات الزوج قبل أن يمتعها
أو وردها العصمة قبل دفعها لها سقطت عنه بائنة كانت أو رجعية كذا فى عبق والظاهر تخريج
ذلك على الخلاف فى ان ندبها معلل بجبر الخاطر أو تعبدى فعلى الثانى تؤخذ من تركته وأما لو طلقها
وكان مريضا مرضا مخوفا يوم الطلاق فى غيرها اخذت منه بعد العدة فى الرجعية ويوم الطلاق فى
غيرها لانه لما امر بها لجبر كسر الخاطر لم يكن متبرعا ولا يتوهم عدم طلبها منه لانها وارثة
ومن باب اولى ما اذا طرأ المرض بعد الطلاق لانها بعد العدة غير وارثة (قوله ككل مطلقة طلاقا
بائنا) اى فتدفع لها المتعة ان كانت حية أو لورثتها ان ماتت والمراد كل مطلقة طلقها زوجها او حكم
الشرع بطلاقها وعلى الثانى يستثنى المرتدة دون الاول وبقول الشارح طلاقا بائنا صح لتشبيه
فى كلام المصنف واندفع قول ابن عاشر كما فى بن ان فى التشبيه ركة من جهة ان فيه تشبيه الشئ
بنفسه والعبارة السالمة ان لو قال والمتعة على قدر حاله لكل مطلقة او ورثتها او بعد العدة
للرجعية فى نكاح لازم الخ اه تنبيه قد علمت ان المرتدة لا متعة لها ولو عادت للاسلام والظاهر
عدم متعتها ايضا اذا ارتد الزوج سواء عاد للاسلام ام لا كما قاله شيخنا (قوله فى نكاح) هذا
لغو لان المطلقة لا تكون الا من نكاح لكنه صرح به لاجل قوله لازم وقوله لازم اى سواء كان
صحيحا أو فاسدا ولزم بفواته كالفاسد لصداقه اذا طلق فيه بعد البناء واحترز المصنف بقوله لازم
عن غير اللازم وهو شيئان الاول الفاسد الذى لم يمض بالدخول والثانى الصحيح غير اللازم كنكاح
ذات العيب فانها ان ردته لعيبه أو ردها لعيبها فلا متعة والى الاول اشار المصنف بقوله لا فى فسخ والى
الثانى اشار بقوله او مختارة لعيبه (قوله الا لرضاع فيندب فيه المتعة) اى الا اذا كان الفسخ لاجل
رضاع فانه يندب فيه المتعة وظاهره مطلقا سواء كان لها نصف الصداق ام لا وهو كذلك والاول
كما اذا ادعى الزوج الرضاع وانكرت وكان ذلك قبل البناء والثانى كما لو صدقته او ثبت ذلك بالبينة
فانه لا نصف لها فى هذه الحالة اذا فسخ قبل البناء (قوله وملك احد الزوجين صاحبه) اى
وأما لو ملك أحدهما بعض صاحبه فالمتعة لحصول الالم لان ملك البعض يمنع الوطء (قوله والا

متعت) اى والا يكن دفع عنها برضاها بل بغير رضاها أو لم يكن بعوض اصلا بل بلفظ الخلع متعت (قوله فان لم يفوض لها) اى بأن عقد عليها تفويضا وطلقها قبل البناء ولم يسم لها شيأ قبل الطلاق (قوله تحت العبد) اى حال كونها تحت العبد واحترز بقوله لعتقها عن التى اختارت نفسها لتزويج امة عليها او ثانية لكونه شرط لها ذلك عند العقد أو بعده فانها تمتع لان الفراق بسببه بخلاف المختارة لعتقها (قوله وأما لعيبها) اى واما لو ردها الزوج لعيبها

(باب فى الايلاء)

(قوله ناسب الخ) اى نظرا لما بين السبب والمسبب من الارتباط وان كان الانسب من حيثية اعتبار خصوصية السبب تقديم الايلاء على الطلاق الرجعى لانها سبب والطلاق الرجعى مسبب والسبب مقدم على المسبب طبعا فيقدم عليه وضعا لاجل ان يوافق الوضع الطبع تأمل (قوله الايلاء عين الخ) اى الايلاء شرعا وأما لغة فهو الحلف على الامتناع من الشئ مطلقا (قوله الحلف بالله) كوالله لا اطؤك اصلا أو مدة خمسة اشهر (قوله او التزام نحو عتق الخ) المراد بنحوما ذكر الصوم والصلاة والطلاق وذلك كان يقول ان وطئتك فعلى عتق عبدى فلان اوفعلى دينار صدقة اوفعلى المشى الى مكة اوفعلى صوم شهر اوصلاة مائة ركعة اوفانت طالق (قوله اونذر ولو مبهما) اى او التزام نذر ولو مبهما اواو فى حذف ولولان ما قبل المبالغة وهو النذر المعين هو عين قوله او التزام نحو عتق اوصدقة الخ الاان تجعل الواو للحال ولو زائدة (قوله نحو لله على نذران وطئتك الخ) اعلم ان الصورة الاولى ايلاء من غير خلاف واما الصورة الثانية ففيها خلاف فقد ذكر فى التوضيح الخلاف فى نحو على نذران لا اطؤك اولا اقربك ونصه وان قال على نذران لا اقربك فهو مؤول عند ابن القاسم وقال يحيى ابن عمر ليس بمؤول وهو بمنزلة قوله على نذران لا كلمك وهو نذر معصية اه ووجه القول الاول ان هذا تعليق فى المعنى على معصية لان على نذران لا اطؤك اولا اقربك فى معنى على نذران اتفق وطؤك اومقاربتك والمعلق على المعصية لازم ووجه القول الثانى فيما ذكره ظاهر لان قوله ان لا اقربك اوأن لا اطؤك مؤول بمصدر مبتدأ وما قبله خبر وكأنه قال عدم مقاربتك اوعدم وطئك نذر على ولا شك ان هذا ليس بتعليق وانما هو نذر معصية واما ان صرح بالتعليق نحو على نذران وطئتك فليس من محل الخلاف وليس للخلاف فيه وجه خلافا لعبق لان المعلق نذر مبهم مخرجه كفارة اليمين فلا معصية فيه انظر بن (قوله فلا ينعقد لهما ايلاء) اى بخلاف السفيه والسكران بحرام فانه ينعقد منهما كما يشملهما التعريف (قوله كالكافر) وقال الشافعى ينعقد الايلاء من الكافر لعموم قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم الآية فان الموصول من صيغ العموم وجوابه منع بقاء الموصول على عمومه بدليل قوله فان فاءوا فان الله غفور رحيم فان الكافر لا تحصل له مغفرة ولا رجعة بالفيئة وقد يقال ان الكافر يعذب عذاب الكفر وعذاب المعصية فلم لا يجوز أن يحصل له غفران الذنب بالفيئة (قوله اى يمكن) فيه نظر بل يتصور بضم التحتية معناه يتعقل واما بفتحها على انه مبنى للفاعل فمعناه يمكن فالاولى للشارح ان يقول اى يتعقل او بفتحها اى يمكن امكانا عاديا وقاعه حالا اوماً لا فلا يرد ان الشيخ الفانى يمكن جماعه لان هذا الامكان عقلى لا عادى وقوله يمكن وقاعه اى يمكن الوقاع من جهته سواء امكن من جهتها ام لا فينعقد الايلاء اذا امكن الوقاع من جهته ولو كانت رتقاء اوعفلاء وصغيرة لا تطيق اوغير مدخول بها (قوله مرضا لا يمنع الوطء) اى فان منعه فلا ايلاء كما فى عبق وفيه نظر فان المذهب كما قال ابن عبد السلام انه كالصحيح مطلقا لانه ان لم يمكن وقاعه حالا يمكن مآلا فالاولى ابقاء المتن على اطلاقه ففى التوضيح عن

ابن عبد السلام مانصه ظاهر المذهب لحوق الايلاء للمريض مطلقا ورأى بعضهم انه ان كان عاجزا عن الجماع فلا معنى لانعقاد الايلاء في حقه وهو خلاف المذهب الاترى انه لو آلى الصحيح ثم مرض فانه يطالب بالفيئة بالجماع فدل هذا على ان التفصيل خلاف المذهب اه بن واعلم ان محل لحوق الايلاء للمريض اذا أطلق واما اذا قيده بمدة مرضه فلا ايلاء عليه سواء كان المرض مانعا من الوطء اولا ولو طال المرض الا ان يقصد الضرر فيطلق عليه حالا لاجل قصد الضرر (قوله ونحوهم) اى كالمريض مرضا يمنع الوطء حالا بناء على ماقاله الشارح (قوله الباء بمعنى على) اى لان منع الوطء محلوف عليه لا محلوف به (قوله يمنع وطء زوجته) اى سواء كانت اليمين صريحة في منع الوطء نحو والله لا اطؤك اكثر من اربعة اشهر او مستلزمة لذلك كحلفه ان لا يلتقي معها ولا يغتسل من جنابة منها كما يأتي وخرج بالوطء ما اذا حلف على هجران الزوجة اى على ترك كلامها وهو مع ذلك يصيبها فلا يلزمه ايلاء بذلك وخرج بالزوجة السرية وام الولد فاذا حلف على واحدة منهما انه لا يطؤها اكثر من اربعة اشهر لم يلزمه بذلك ايلاء وشمل كلامه الزوجة الكبيرة والصغيرة التي لا تطيق الوطء ولكن لا يضرب لها الاجل حتى تطيق وشمل ايضا المدخول بها وغيرها لكن لا يضرب لها الاجل الا من الدعاء للدخول ومضي مدة التجهيز وشمل ايضا الزوجة الكتابية في عصمته حين الحلف والمتجددة بعد الحلف كقوله لامرأة اجنبية والله لا اطؤك الا بعد خمسة اشهر ونوى ان تزوجها فاذا عقد عليها لزمه الايلاء (قوله تنجيزا) اى كقوله والله لا اطؤك اكثر من اربعة اشهر وصنيع الشارح يقتضي ان قوله وان تعليقا مبالغة في قوله يمين ويصح ان يكون مبالغة في زوجته او في ترك الوطء لان كلا من الثلاثة يكون منجزا ومعلقا والحاصل انه لا فرق في لزوم الايلاء بين كون اليمين منجزا ومعلقا ولا فرق بين كون منع الوطء المحلوف عليه منجزا او معلقا كوالله لا اطؤك مادمت في هذه الدار او البلد على ما يأتي ولا فرق بين كون الزوجة المحلوف على ترك وطئها منجزة او معلقة (قوله فعلى كذا) اى عتق او صدقة الى آخر ما مر (قوله واما هي فلا ايلاء عليه فيها) فاذا حلف لا يطأ زوجته مادامت ترضع او حتى تفطم ولدها او مدة الرضاع فلا ايلاء عليه عند مالك وقال اصبغ يكون موليا قال اللخمي وقول اصبغ اوفق بالقياس لكن المعتمد قول مالك من انه لا يكون موليا وهو مقيد بما اذا قصد بحلفه على ترك الوطء اصلاح الولد او لم يقصد شيئا كما قال الشارح (قوله والا فمول) اى والا بأن قصد بحلفه مجرد الامتناع فمول (قوله وان رجعية) اى هذا اذا كانت الزوجة غير مطلقة بل وان كانت مطلقة طلاقا رجعيا فاذا حلف على ترك وطء مطلقته الرجعية كان موليا يضرب له الاجل ويوم بعد انقضائه بالفيئة فيرتجع ليصيب او يطلق عليه أخرى فان قلت لا حاجة لطلاق ثان اذا لم يف لان الطلاق الرجعي الذي شأن المولى ايقاعه حاصل قلت انما احتيج للطلاق الثاني اذا لم يف لاحتمال ان يكون ارتجع وكتم ومحل كون الرجعية يلحقها الايلاء فيجبر على الرجعة ليصيب او يطلق عليه ان لم تنقض العدة قبل فراغ الاجل بأن كانت حاملا او كان الحيض يأتيها في كل سنة مرة مثلا والا فلا شيء عليه (قوله وظاهر ان الرجعة حق له الخ) رد ذلك بأن الرجعة وان كانت حقا له لا يطالب بها ان اباها الا انه لما شدد بالحلف شدد عليه بلزوم الايلاء وان القول بلزوم الايلاء للرجعية مبني على القول الضعيف بأن الرجعية لا يحرم الاستمتاع بها فاهذا مشهور مبني على ضعيف (قوله ولو قل الاكثر كيوم) هذا هو المعتمد وقال عبد الوهاب لا يكون موليا الا بزيادة معتبرة كعشرة ايام (قوله اكثر من اربعة اشهر) اى واما الحلف على ترك الوطء اربعة اشهر فلا يكون به موليا وروى عبد الملك انه مول بالاربعة وهو مذهب أبي حنيفة ومنشأ الخلاف الاختلاف في فهم قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص

اربعة

أربعة أشهر فإن فاؤا فإن الله غفور رحيم هل الفيئة مطلوبة خارج الاربعة اشهر او فيها فعلى المشهور لا يطلب بالفيئة الا بعد الاربعة اشهر ولا يقع عليه الطلاق الا بعدها وحيث كانت الفيئة مطلوبة بعد الاربعة فلا يكون موليا بالحلف على الاربعة وعلى مقابله يطلب بالفيئة فيها ويطلق عليه بمجرد مرورها وتمسك من قال بالمشهور بما تعطيه الفاء من قوله فان فاؤا فانها تستلزم تأخر ما بعدها عن ما قبلها فتكون الفيئة مطلوبة بعد الاربعة اشهر ولان ان الشرطية تصير الماضي بعدها مستقبلا فلو كانت مطلوبة في الاربعة اشهر لبقي معنى الماضي بعدها على ما كان عليه قبل دخولها وهو باطل وتمسك القائل بأن الفاء ليست للتعقيب بل لمجرد السببية ولا يلزم تأخر المسبب عن السبب في الزمان بل الغالب عليه المقارنة ورأى أيضا انه حذف كان بعد حرف الشرط والتقدير فان كانوا فاؤا وان لا تقلب كان عن المضي لتوغلها فيه كما قيل فعلم مما مر ان الايلاء على المشهور الحلف على ترك الوطء أكثر من المدة المذكورة للحر واكثر من شهرين للعبد وأما قيام الزوجة بطلب الفيئة فانما يكون بعد أربعة اشهر لا كثر للحر وبعد شهرين لا كثر للعبد فالاجل المحلوف على ترك الوطء فيه غير الاجل الذي لها القيام بعده (قوله ويتقرر) اى الاجل في الصريح اى في اليمين الصريح بترك الوطء المدة المذكورة وقوله وفي غيره وهو المحتمل للمدة المذكورة او اقل منها كوالله لا اطؤك حتى يقدم زيد والحال ان قدومه محتمل (قوله فلو كانت) اى اليمين محتملة (قوله فهو مؤول اذا مضت اربعة اشهر الخ) جواب اذا محذوف اى طولب بالفيئة بالمراجعة والاصابة فان لم يف الخ وكان الاولى ان يقول واذا بالواو وحاصل فقه المسئلة انه اذا قال لزوجته المطلقة طلاقا رجعيا والله لا اراجعك فانه يكون موليا ويضرب له اجل الايلاء أربعة اشهر من يوم الحلف فان لم يف بعدها طلق عليه طلقة اخرى وهذا اذا لم تنقض العدة من الطلاق الاول قبل فراغ الاجل والا فلا شيء عليه (قوله او لا اطؤك حتى تسأليني) حاصله انه اذا قال لها والله لا اطؤك حتى تسأليني الوطء او حتى تاتيني للوطء فانه يكون موليا ويضرب له اجل الايلاء من يوم الحلف فان فاء في الاجل او بعده بأن كفر عن يمينه ووطئها بدون سؤال منها فالامر ظاهر والا طلق عليه ثم ما مشى عليه المصنف من انه يكون موليا بحلفه انه لا يطؤها حتى تسأله الوطء او تاتيه اليه هو قول ابن سحنون ومقابله قول سحنون ليس بمول وعاب قول ولده حين عرضه عليه وانما درج المصنف على الاول لان ابن رشد قال لا وجه لقول سحنون واستصوب ما قاله ولده نظرا للمشقة سؤال الوطء على النساء واتيانهن اليه فالغالب عدم حصوله من المرأة (قوله او حتى تاتيني له) اى اذا دعوتك (قوله تقييده) اى الحلف على عدم الوطء (قوله وليس عليها ان تاتيه) اى لمشقة ذلك عليها اى فان سألته او أتته في الاجل بر في يمينه وانحل عنه الايلاء كما يؤخذ من كلام سحنون وابنه ومن كلام المصنف واستصوبه طفي وبن خلافا لما في عبق تبعا للتت من عدم انحلال اليمين (قوله لانه معرة) اى لان ما ذكر من سؤال الوطء والاتيان اليه معرة (قوله ولا يكون رفعها للسلطان) اى لاجل ان يضرب اجلا للايلاء (قوله المدة المذكورة) اى اكثر من اربعة اشهر للحر واكثر من شهرين للعبد (قوله فان قصد الالتقاء في مكان معين فليس بمول) اى ويقبل منه ذلك مطلقا سواء رفعته البينة اولا كما قال ابن عرفة نقلا عن عبد الحق خلافا لما نقله ابن عبد السلام عن بعضهم من انه لا يقبل منه ذلك اذا رفعته البينة (قوله او لا أغتسل من جنابة) اعلم انه اذا قال والله لا اغتسل من جنابة منها ان قصد معناه الصريح فانه لا يحنث الا بالغسل واذا امتنع من الوطء خوفا من الغسل الموجب لحنثه كان موليا وضرب له اجل الايلاء من يوم الرفع والحكم لا من يوم الحلف وان اراد معناه اللازمي وهو عدم وطئها فالحنث بالوطء ويكون

موليا ويضرب له الاجل من يوم الحلف لان هذا من افراد اليمين الصريحة في ترك الوطء المدة المذكورة واما اذا لم ينو شيأ الا المعنى الصريحي ولا الالتزامي فهل يحمل على الصريح او الالتزامي احتمالان واستصوب ابن عرفة الثاني منهما (قوله اولا اطؤك حتى اخرج من البلد) حاصله انه اذا حلف لا اطؤها حتى أخرج من البلد وكان عليه في الخروج منها مشقة بالنسبة لحاله وكثرة ماله فانه لا يجبر على الخروج منها ويكون موليا ويضرب له اجل الايلاء من يوم الحلف ويقال له اما ان تكفر عن يمينك أو تطلق الاجل او بعده بقرب والا طلقناها عليك اذا فرغ الاجل (قوله فليس بمول) اى لكنه لا يترك بل يقال له اما ان تكفر عن يمينك او اخرج وطأ ان كنت صادقا في عدم تحتم اليمين حتى تخلص من الايلاء فان ابى ولم يخرج ضرب له اجل الايلاء فان فاء وكفر فالامر ظاهر والا طلق عليه (قوله فان خرج) اى فان تكلف المشقة وخرج انحلت يمينه سواء وطئ اولا وفي خش انه اذا كان في خروجه مشقة كان موليا ولو تكلف الخروج وسلمه شيخنا في الحاشية والحق ما للشارح هنا (قوله فان لم يلحق احدهما معرة بذلك فلا) اى فلا يكون موليا الا انه لا يترك ويقال له طأ بعد خروجك ان كنت صادقا انك لست بمول او كفر عن يمينك فان كان لا يحسن خروجه وتكلف الخروج وخرج انحلت يمينه وصار لا ايلاء عليه (قوله وترك وطئها) اى فاذا انقضى اجل الايلاء فلا يتأتى مطالبته بالفيئة لانه لم يحلف على ترك الوطء حتى يطالب به لان معنى يمينه لا اترك وطئك فان انتفى وطؤك وتركته فانت طالق نعم يطلق عليه لعدم عزمه على الضد وتبين الضرر (قوله والمذهب انه ليس بمول) اى وهو ما رجع اليه ابن القاسم وذلك لانه لم يحصل منه يمين تمنعه من الجماع وحينئذ اذا تضررت من امتناعه طلق عليه للضرر من غير ضرب اجل الايلاء واعلم ان محل الخلاف اذا امتنع من الوطء والا فلا ايلاء اتفاقا لان بره في وطئها (قوله اوان وطئتك الخ) حاصله انه اذا قال لها ان وطئتك فانت طالق واحدة او اثنتين وامتنع من الوطء خوفا من وقوع الطلاق المعلق فانه يكون موليا ويضرب له الاجل من يوم الحلف ويمكن من وطئها فان استمر على الامتناع من وطئها حتى انقضى الاجل طلق عليه بمقتضى الايلاء وان وطئها طلقت عليه بمقتضى التعليق باول الملاقات وحينئذ فالنزع حرام وكذا استمرار الذكر في الفرج حرام فالمخلص له من الحرمة ان ينوى الرجعة ببقية وطئه ولا فرق في ذلك بين المدخول بها وغيرها (قوله ويباح له وطؤها) اى سواء نوى ببقية وطئه الرجعة ام لا كذا في عبق تبعا لاستظهار البدر القرافى وفيه نظر بل يمنع من الوطء اذا لم ينو الرجعة كما يفيده المصنف وغيره لان نزعه حرام والوسيلة للحرام حرام اه بن (قوله ولها حينئذ القيام بالضرر) اى فيتطلق عليه من غير ضرب اجل (قوله وفي تعجيل الخ) حاصله انه اذا قال لزوجته ان وطئتك فانت طالق ثلاثا والبتة فقال ابن القاسم ومالك لا يكون موليا ويعجل عليه الطلاق من يوم الرفع ولا يضرب له اجل الايلاء واستحسنه سحنون وغيره لانه لا فائدة في ضرب الاجل لانه يحنث بمجرد الالتقاء وباقي الوطء حرام فلا يمكن من وطئها وحكى اللخمي وابن رشد انه لا يعجل عليه الحنث ويضرب له اجل الايلاء ويستمر من غير طلاق عليه الى ان يفرغ الاجل فان رضيت بالاقامة معه من غير وطء فلا يطلق عليه ولا يطؤها وان لم ترض طلقت عليه واحدة للايلاء وقد نص في المدونة على القولين فقول المصنف في تعجيل الطلاق الخ اى وهو قول ابن القاسم واستحسنه سحنون وغيره وقوله وفي تعجيل الطلاق اى بعد الرفع كما في الحاشية لا من يوم الحلف كما في خش وفي الشيخ سالم وفي تعجيل الطلاق وان لم تقم به وهو قول مالك وابن القاسم واستحسنه سحنون وغيره اه وهو غير صواب لان القول بالتعجيل وان لم ترفعه انما هو لمطرف كما عزاه

له ابن رشد وغيره وأما مالك وابن القاسم فيقولان بتعجيل الطلاق عليه بعد الرفع انظر بن (قوله ان حلف الخ) أي بأن قال على الطلاق ثلاثا ان لا أطأك أو قال ان وطئتك فأنت طالق ثلاثا أو البتة (قوله اذ لا فائدة في ضرب الاجل) لانه يحنث بمجرد الملاقاة وباقي الوطء حرام وحينئذ فلا يمكن منها (قوله أو ضرب الاجل) أي وبعده طلق عليه طلقة واحدة ان لم ترض بالاقامة معه بلا وطء ولا تطالب منه فيئة اذ لا يمكن منها وهل يمكن من الرجعة على هذا القول وهو الذي يؤخذ من كلام ابن محرز لاحتمال رضاها بعدم الوطء أو لا يمكن منها لكونه لا يمكن من الوطء وان كان الطلاق رجعيا وهو الذي قاله ابن رشد تردد (قوله كالظهار) تشبيه في انه لا يمكن منها ويدخل عليه اجل الايلاء (قوله فلا يمكن من وطئها حتى يكفر) الصواب حذف قوله حتى يكفر وذلك لان الظهار لا ينعقد عليه حتى يقربها والكفارة لا تجزئه قبل انعقاد الظهار لقول المصنف الآتي ولم يصح في المعلق كفارته قبل لزومه فالصواب ان هذا لا يقربها أصلا ويكون موليا فاذا انقضى الاجل فلا تطالبه بالفيئة بل اما أن ترضى بالمقام معه بلا وطء أو تطلق عليه ولا يمكن من الوطء فان تجرأ ووطئ سقط الايلاء وانعقد الظهار فلا يقربها بعد ذلك حتى يكفر فان امتنع من الكفارة وتضررت بترك الوطء طلق عليه بالضرر (قوله ولزمه الظهار) أي فلا يقربها بعد ذلك حتى يكفر واذا لم يطأ لم تطالبه بالفيئة التي هي الكفارة في الظاهر منها وذلك لان الكفارة انما تجزئ اذا وقعت بعد العود وهو العزم على الوطء أو مع الامساك وانما يكون هذا بعد انعقاد الظهار وهو لم ينعقد قبل الوطء فليس لها مطالبته بشيء لا يجزئ وانما لها الطلب بالطلاق أو تبقى معه بلا وطء اهـ عدوي وحاصل فقه المسئلة أنه اذا قال لزوجته ان وطئتك فأنت علي كظهر أمي فانه يمنع من وطئها أبدا الآن وطئه لها يؤدي لوطء المظاهر منها فان تضررت زوجته رفعت أمرها للقاضي فيضرب له أجل الايلاء من يوم الحلف فاذا تم الاجل فلا تطالبه بالفيئة وانما تطالبه بالطلاق أو تبقى معه بلا وطء وفائدة ضرب الاجل مع أنه ممنوع منها احتمال ان ترضى بالاقامة معه بلا وطء فان تجرأ ووطئ انحلت عنه الايلاء ولزمته كفارة الظهار فلا يقربها بعد ذلك حتى يكفر فان امتنع من الكفارة وتضررت بترك الوطء طلق عليه بالضرر حالا (قوله وهذا محترز مسلم) أي فهو بالجر عطف عليه باعتبار لفظه وقول عبق يجوز قراءته بالرفع عطف عليه باعتبار محله سبق قلم لان غير اسم جامد لا يعمل عمل الفعل فلا يعمل الرفع في محل المضاف اليه وانما يتم ما قاله لو عبر المصنف بخلاف مسلم (قوله الا ان يتحاكموا الينا) أي قبل الاسلام اذ الاسلام يسقطه (قوله فنحكم بينهم الخ) أي فان كانت يمينه صريحة في ترك الوطء أو تستلزم ذلك فيلزمه الايلاء ويؤجل كالمسلم والا فلا (قوله لأهجرنها) الهجران عدم الكلام (قوله لانهما لا يمنعان الوطء) أي وحينئذ فلا ايلاء عليه الا أنها ان تضررت بترك الكلام والهجر طلق عليه للضرر من غير ضرب اجل ومحل كونه لا يكون موليا في قوله لأهجرنها ولا كلمتها اذا كان مع ذلك يمسها والا كان موليا (قوله لانه لم يعم) أي في يمينه الازمنة لقول المصنف قبل أكثر من أربعة أشهر أي اذا لم يقيد بليل أو نهار بأن عم الزمن فان قيد بواحد منهما فلا يكون موليا (قوله واجتهد وطلق الخ) الحاصل انه اذا حلف ليعتزلن عن زوجته زمنا يحصل به ضررها أو حلف لا يبيت عندها أو ترك وطئها ضررا من غير حلف أو ادام العبادة وتضررت الزوجة من ترك الوطء وارادت الطلاق فان الحاكم يجتهد في طلاقها عليه ومعنى الاجتهاد في الطلاق عليه ان يجتهد في ان يطلق عليه فورا بدون أجل أو يضرب له أجلا واجتهد في قدره من كونه دون أجل الايلاء أو قدره أو أكثر منه فان علم لدده واضراره طلق عليه فورا والا أمهله باجتهاده لعله أن يرجع عما هو عليه فاذا انقضى

اجل التلوم ولم يرجع عما هو عليه طلق عليه وكل هذا اذا ارادت الطلاق وأما ان رضيت بالاقامة معه بلا وطء فلا تطلق عليه (قوله بخلاف لا ابيت معها في فراش) اى فان هذا لا يطلق عليه كما في عبق نقلا عن تت وهو مقيد بما اذا حلف انه لا يبيت معها في فراش والحال أنه لم يقطع المودة والافقد مران توليته ظهره لها من جملة الضرر الموجب للطلاق وهذا اشد (قوله بل اذا ضربت هي الخ) ففي التوضيح ما نصه اختلف فيمن قطع ذكره لعلة نزلت به او قطعه خطأ فقال مالك مرة لا مقال لها وقال في كتاب ابن شعبان لها القيام وهو المعتمد فان تعمد قطعه او شرب دواء ليقطع به لذة النساء او شربه لعلاج علة وهو عالم انه يذهب بذلك شهوة النساء وشك كان لها الفراق اذا لم ترض بالاقامة معه (قوله بلا ضرب الخ) متعلق بقوله وطلق والمنفي اجل الايلاء فقط وهو صادق بان يطلق حالا او يتلوم له مدة باجتهاده لعله ان يرجع عما هو عليه (قوله على الاصح) اى خلافا لمن قال انه يكون موليا في المسائل الاربع فيضرب له فيها اجل الايلاء فان انقضى ولم يف طلق عليه (قوله لكن الغائب الخ) أى انه لا يطلق على من ترك الوطء لغيبته الا اذا طالت مدة الغيبة وذلك كسنة فاكثر عند ابى الحسن وهو المعتمد وقال الغرياني وابن عرفة السنتان والثلاثة ليس بطول بل لابد من الزيادة عليها ولابد ان تخشى الزنا على نفسها او يعلم ذلك منها وتصدق في دعواه حيث طالت مدة الغيبة وأما مجرد شهوتها الجماع فلا يوجب طلاقها ويزاد على هذين الشرطين شرط ثالث وهو الارسال اليه ان علم محله وامكن الوصول اليه والا فلا يعتبر هذا الشرط وهذا كله اذا كانت نفقتها دائمة والا طلق عليه حالا لعدم النفقة كما سيأتي في النفقات (قوله فان امتنع) اى من كل الامور الثلاثة (قوله وامكن) اى الارسال اليه (قوله للحرج) علة لقوله لم تلزمه (قوله صدقة) اى فلا يكون موليا بذلك لانه عمم في يمينه فهي يمين حرج ومشقة فلا يلزمه بها حكم (قوله قبل ملكه) متعلق بمحذوف اى او خص بلدا فلا ايلاء عليه قبل ملكه منها وهذا قول ابن القاسم في المدونة قائلا كل يمين لا حنث فيها بالوطء فليس بمول وقال غيره فيها هو مول قبل الملك اذ يلزمه بالوطء عقد يمين فيما يملك من رأس أو مال وقاله ابن القاسم ايضا اه بن (قوله فلا يكون موليا) اى قبل ان يملك منها شيئا (قوله فان ملك منها عبدا) اى قبل ان يطأ وامتنع من الوطء خوفا من عتق ذلك العبد (قوله فمول) اى يضرب له اجل الايلاء فان فاء بان اعتق العبد الذي ملكه منها وتصدق بالمال الذي ملكه منها انحلت يمينه والا طلق عليه بعد الاجل (قوله كل ما ملكه منها بعد الوطء) اى ولا يستقر ملكه على مملوك منها بعد ذلك (قوله فلا يلزمه ايلاء) اى بمجرد يمينه لانه لم يكن ممنوعا من الوطء بيمينه وحينئذ فيطالب بالوطء فان وطئ في اثناء السنة المرتين في المسئلة الاولى والمرة في المسئلة الثانية نظر لما بقى من المدة فان كانت اكثر من اربعة اشهر للحر او اكثر من شهرين للعبد فهو مول وان كان الباقي اقل فلا يكون موليا وان لم يطلق عليه للضرر (قوله ولا ان حلف على اربعة اشهر فقط) اى اذا كان حرا ومثله العبد اذا حلف انه لا يطأ زوجته شهرين فلا يكون موليا بذلك حتى يزيد على المشهور (قوله ان كانت يمينه صريحة في ترك الوطء المدة المذكورة) اشار الشارح الى ان الصراحة متعلقة بالمدة المذكورة لا بترك الوطء خلافا لظاهر المصنف اذ لا فرق بين ان يكون ترك الوطء صريحا او التزاما فالاول نحو والله لا اطؤك خمسة اشهر والثاني والله لا اغتسل من جنابة منها والحاصل ان مراد المصنف ان الاجل من يوم اليمين بشرطين ان يحلف على ترك الوطء اما صريحا او التزاما وان تكون اليمين صريحة في المدة المذكورة وهي اكثر من اربعة اشهر والصراحة ولو حكما كوالله لا اطؤك اصلا لكن عبارته غير وافية بذلك (قوله لا ان احتملت مدة يمينه اقل) هذا محترز الشرط

الثانى وهو صراحة المدة وفيه اشارة الى ان الصراحة ليست منصبة على ترك الوطء بل على المدة المذكورة وقوله او حلف على حنث المراد بالحلف على الحنث الحلف على غير ترك الوطء كان لم ادخل دار فلان اوان لم اساكن فلانا فانت طالق فاذا حلف كذلك فيمنع من الزوجة من الآن ويضرب له اجل الايلاء من يوم الرفع والحكم وهذا هو الذى تقدم للمصنف فى الطلاق فى قوله وان نفى ولم يؤجل منع منها وقوله او حلف على حنث محترز الشرط الاول وهو كون الحلف على ترك الوطء وبعد هذا كله فقول المصنف لا ان احتملت مدة يمينه اقل هذا ضعيف والمعتمد انه متى كانت اليمين على ترك الوطء كان الاجل من يوم الحلف سواء كانت اليمين صريحة فى المدة او محتملة ولا يكون الاجل من الرفع الا اذا حلف على حنث اى على غير ترك الوطء ويمكن الجواب عن المصنف بأن او فى قوله او حلف على حنث بمعنى الواو اى لا ان احتملت مدة يمينه اقل وكان حلفه على حنث كما فى ان لم ادخل الدار فانت طالق فالمنظور له قوله وكان حلفه على حنث فخرج نحو والله لا اطؤك حتى يقدم زيد فان اليمين وان احتملت اقل من المدة لكن ليست على حنث فالاجل فيهما من يوم الحلف والحاصل ان الايلاء على ثلاثة اقسام قسم يكون فيه موليا من يوم حلفه وذلك اذا حلف على ترك الوطء صراحة او التزاما وكانت يمينه صريحة فى المدة المذكورة وقسم لا يكون موليا الا من يوم الحكم وذلك الذى يحلف بطلاق امرأته ليفعلن فعلا فلا يكون موليا حتى يضرب له الاجل من يوم الرفع والحكم وقسم مختلف فيه وذلك اذا حلف على ترك الوطء وكانت يمينه ليست صريحة فى المدة المذكورة بل محتملة لها ولغيرها فقيل ان الاجل فى هذه من يوم الحكم وقيل من يوم الحلف وهو المعتمد والمصنف مشى على الاول تبعا لابن الحاجب وقد تعقبه ابن عرفة بأنه خلاف نص المدونة **(قوله حتى يقدم زيد الغائب)** اى والحال انه لم يعلم وقت قدومه **(قوله لكن الراجح انه)** اى الاجل فى اليمين المحتملة لاقل من مدة الايلاء اذا كانت الصيغة صيغة بر من يوم الحلف **(قوله كالصريحة)** اى كما ان الاجل فى الصريحة كذلك اتفاقا **(قوله وهو اكثر الخ)** اى المتقدم فى قول المصنف اكثر من اربعة اشهر للحر او شهرين للعبد **(قوله وهل الخ)** حاصله انه اذا قال لزوجته انت على كظهر امى فانه يحرم عليه ان يقربها قبل ان يكفر عن ظهاره فاذا كان قادرا على كفارة الظهار وامتنع من اخراجها لزمه الايلاء حينئذ واذا قلتم يلزمه الايلاء فهل هو كالاول الخ **(قوله ولم يعلق الخ)** هذا بيان لمحل الاقوال الثلاثة التى ذكرها المصنف واما الذى علق ظهاره على وطئها بأن قال لها ان وطئتك فانت على كظهر امى فانه يكون موليا والاجل من يوم الحلف قولا واحدا واذا تم الاجل فلا تطالبه بالفيئة وانما تطالب منه الطلاق او تبقى بلا وطء فاذ تجرأ ووطئ انحلت عنه الايلاء ولزمه كفارة الظهار كما ذكر ذلك **(قوله وعليه اختصرت المدونة)** اى اختصرها ابو سعيد البراذعى وحاصله ان المسئلة اذا كان فيها جملة اقوال فى المدونة فان البراذعى فى اختصارها يقتصر على ما ظهر له اعتماده من تلك الاقوال وفى هذه المسئلة اقتصر على هذا القول **(قوله عند ابن يونس)** قال المواق لم اجد لابن يونس ترجيحا هنا ونحوه لابن غازى وانما استحسان ذلك القول لسحنون حيث قال بعد ذكر الاقوال الثلاثة فى المدونة وكل لمالك الثبوت وقف بعد ضرب الاجل احسن اى وقفه لا يكون الا بعد ضرب السلطان له الاجل فكان على المصنف ان لو قال على الاحسن بدل قوله على الارجح انظر بن **(قوله انه لا يكون موليا)** اى فلا يضرب لها اجل الايلاء بل اما ان ترضى بالاقامة معه بلا وطء واما ان يطلق عليه حالا فان قدر بعد ذلك كفر وراجعها والا فلا وقوله انه لا يكون موليا الخ قيده اللخمى بما اذا طرأ عليه العسر والعجز عن الصيام بعد عقد الظهار واما ان عقده على نفسه مع علمه بالعجز عن حله

فاختلف هل يطلق عليه حالا لقصد الضرر بالظهار او بعد ضرب اجل الايلاء وانقضائه رجاء ان يحدث الله له مالا يكفر منه عن يمينه او يحدث لها رأى بالاقامة معه من غير وطء (قوله القيام) اى لوجود عذره (قوله يظاهر) اى يقول لزوجته انت على كظهر امى (قوله وفيئته) اى والحال ان فيئته اى رجوعه لما كان ممنوعا منه بسبب اليمين بالصوم اى بالتكفير بالصوم (قوله لا يريد الفيئة) اى لا يريد التكفير بالصوم مع قدرته عليه او اراده ومنعه منه السيد بوجه جائز وهذان هما محل الخلاف فان عجز عن الصوم فكالحر لا يدخله ايلاء ولا حجة لزوجته وان منعه بوجه غير جائز رده الحاكم منه فصور العبد اربع اه وهذا التقرير لابن غازى (قوله وقيل الخ) هذا التقرير لبهرام وحاصله ان العبد اذا قال لزوجته انت على كظهر امى وامتنع من التكفير بالصوم وهو قادر عليه ولم يمنعه السيد منه او اراد ان يكفر به فمنعه السيد منه بوجه جائز فانه لا يضرب له اجل الايلاء بل يقال لها اما ان تمكثى معه بلا وطء او ينجز عليه الطلاق وعلى هذا فالعبد ليس كالحر الذى قدر على التكفير وامتنع واعترض ما فى كلام بهرام بانه وان وافق ظاهر الموطأ الا انه لم يبق على ظاهره بل هو محمول كما قال الباجى فى شرحه عليه على ما اذا اراد التكفير بالصوم ومنعه السيد منه بوجه جائز فقط واما اذا كان قادرا على التكفير بالصوم وامتنع من التكفير به ولم يمنعه السيد فلا وجه لعدم لحوق الايلاء له بل هو مول ويجرى فى مبدا الاجل الاقوال الثلاثة فتحصل ان كلام ابن غازى لا يسلم من حيث جعله الخلاف فيما اذا منعه السيد وفيما اذا امتنع هو وكذا كلام بهرام لا يسلم من حيث جعله عدم لحوق الايلاء مطلقا وصار حاصل الفقه انه ان منعه السيد بوجه جائز لا يلحقه الايلاء بل يطلق عليه حالا ان لم ترض بالاقامة معه بلا وطء وان امتنع هو والحال انه قادر على الصوم فانه يلحقه الايلاء وفى مبدأ الاجل الاقوال الثلاثة المذكورة وقيل انه اذا منعه السيد بوجه جائز فانه يكون موليا كالحر الا انه يضرب له الاجل من يوم الرفع واذا علمت ذلك فاعلم ان الحق ان التشبيه فى الايلاء فقط وان كان فى المسئلة الاولى وهو اذا امتنع من التكفير فى مبداء الاجل خلاف واما المسئلة الثانية وهو ما اذا منعه السيد بوجه جائز على القول بانه مول فلا خلاف فى ابتداء الاجل لان الذى فى التوضيح عن ابن القاسم انه اذا منعه السيد بوجه جائز يضرب له اجل الايلاء ان رفعته اه فظاهره انه من يوم الرفع (قوله اذا امتنع) اى من الصوم (قوله اى علقه) اى علق عتقه على وطئها (قوله وانحل الايلاء الخ) لما فرغ المصنف مما ينعقد به الايلاء وما لا ينعقد به شرع فى بيان ما تنحل به بعد انعقادها وحاصل ما ذكره انه اذا قال لزوجته ان وطيتك فعبدى فلان حر فانه يدخل عليه الايلاء من يوم اليمين فان مات العبد او باعه سيده او اعتقه او خرج عن ملكه بوجه شرعى كالهبة والصدقة فان الايلاء تنحل عنه وسواء اخرج العبد عن ملك سيده باختياره ام لا كبيع سلطان فى فلسه (قوله فان امتنع من وطئها) اى بعد انحلال الايلاء عنه بزوال ملك العبد (قوله الا ان يعود) اى كلا او بعضا بغير ارث ليس المراد الا ان يعود فلا تنحل بل المراد فيعود عليه الايلاء وعودها غير عدم الانحلال راجله حينئذ من يوم العود سواء كانت يمينه صريحة او محتملة على المذهب وبهذا تعلم ان الاستثناء منقطع لان ما بعد الا وهو عود الايلاء غير داخل فيما قبلها وهو الانحلال اه عدوى فلو عاد ملكه لبعضه وطولب بالفيئة فوطئ عتق عليه ما ملكه منه وقوم عليه باقيه (قوله اما ان عاد العبد اليه كله بارث الخ) اى واما عود بعضه بارث وبعضه بشراء ونحوه فكعود كله بغير ارث فيغلب غير الارث على الارث ويعود الايلاء (قوله لم يبلغ الثلاث) اى سواء كان بائنا او رجعيا (قوله فهند طالق الخ) اعلم انه اذا قيل ان وطئت عزة فهند طالق فالشرط محلوف

عليه وهو وطء عزة والجزاء محلوف به وهو طلاق هند ولما كان الوطء واقعا في عزة قيل لها محلوف عليها ولما كان الطلاق واقعا على هند قيل لها محلوف بها (قوله محلوف عليها) اي على وطئها (قوله عاد عليه الايلاء) اي حيث لم يؤجل كالمثال المتقدم او اجل وبقي من الاجل اجل الايلاء (قوله عاد عليه الايلاء في عزة) اي فان وطئ عزة بعد ذلك الزواج او في عدة هند حنث ووقع عليه الطلاق في هند (قوله فيعود فيها الايلاء) ولو طلقت ثلاثا في شب انها في المصنف خلاف ما في المدونة والذي فيها ان المحلوف عليها كالمحلوف بها وهو المعتمد في طلقها ثلاثا ثم تزوجها عاد الايلاء اه عدوى (قوله بمعنى على) اي على حد قوله تعالى ويخرون للاذقان يبكون (قوله عدم العود) اي عدم عود الايلاء اذا عادت المحلوف عليها للعصمة (قوله لزوجته الخ) اي كهند وقوله ان وطئت غيرك اي كعزة فهند محلوف لها اي لاجلها ولا يتصور تعلق الايلاء بها (قوله وبتعجيل الحنث) قد وقع في كلام المصنف تداخل في هذه المعطوفات لان هذا يصدق على بعض ما صدق عليه الذي قبله من العتق ويزيد هذا بصدقه على الصوم والطلاق كما يزيد الاول بصدقه على البيع (قوله المحلوف بعتقه) وذلك لان الحنث بمخالفة المحلوف عليه وهو الوطء في المثال وليس المراد بتعجيله تعجيله نفسه بل المراد تعجيل ما يترتب عليه فلذا قدر الشارح مقتضي اي ما يقتضيه الحنث ويترتب عليه هذا ويصح ان يراد هنا بالحنث ما يوجبه الحنث كالعتق في المثال المذكور وحينئذ فلا يحتاج لتقدير (قوله من حلف بطلاقها ان لا يطأ) اي وبصوم الايام المحلوف بصومها ان لا يطأ (قوله بائنا) اي وكذا رجعيا اذا انقضت العدة كما مر (قوله او فلانة طالق) اي فتنحل الايلاء بمجرد الطلاق اذا كان بائنا او بانقضاء العدة ان كان رجعيا (قوله انحلت يمينه) اي فاذا امتنع من الوطء بعد انحلال اليمين طلق عليه حالا للضرر ان لم ترض بالاقامة معه بلا وطء (قوله وبتكفير ما يكفر) اي قبل الحنث كالحلف بالله والنذر المبهم كان وطئتك فعلي نذر (قوله ولو صغيرة) اي ولو كانت سفيهة او مجنونة فلها المطالبة حال افاقتها وفي حال جنونها لا يثبت لها طلب ومثلها المغمى عليها وليس لوليهما كلام حال الاغماء والجنون بل ينتظر افاقتهما (قوله ولسيدها) اي ولسيد الزوجة اذا كانت امة وكذا لها الحق ايضا القول ابن عرفة الباجي عن اصبغ فلو ترك سيدها وقفه فلها وقفه وسمع عيسى ابن القاسم لو تركت الامة وقف زوجها فالولي كان لسيدها وقفه اه انظر المواق وهذا اذا كان للسيد حق في الولد وكان يرجى منها الولد اما ان كان لا حق له فيه لكون الولد يعتق عليه او كان بها او بالزوج عقم كان الطلب بالفيئة لها خاصة (قوله ان لم يمتنع وطؤها) اي ان محل كون الزوجة لها ان كانت حرة ولسيدها ان كانت امة المطالبة بعد الاجل بالفيئة ان لم يمتنع وطؤها فان كان وطؤها ممتنعا عقلا او عادة او شرعا كالرتقاء والمريضة والحائض فلا مطالبة لها ولا لوليها وقد تبع المصنف في هذا القيد ابن الحاجب وانكره ابن عرفة وقال ان المطالبة ثابتة مطلقا وتكون الفيئة عند امتناع الوطء بالوعد به وهذا هو المعول عليه وسيأتي لك الجواب عن المصنف (قوله وهي تغييب) اي لان الفيئة الرجوع لما كان ممنوعا منه باليمين وهو الوطء والرجوع لما كان ممنوعا منه مصور بتغييب الحشفة (قوله تغييب الحشفة كلها) اي او قدرها من لا حشفة له وقوله في القبل اي في محل البكارة منه لا في محل البول وهل يشترط الانتشار او لا يشترط المأخوذ من كلام ابن عرفة عدم اشتراطه وقال بعض اشياخ عج ينبغي اشتراطه كالتحليل لعدم حصول مقصودها الذي هو ازالة الضرر بدونه والظاهر الاكتفاء بالانتشار داخل الفرج وعدم الاكتفاء بتغييبها مع لف خرقة تمنع اللذة او تمنع كمالها (قوله في القبل) اي واما تغييبها

فى الدبر او بين فخذيها او فى محل البول من قبلها فلا تنحل به الايلاء عنه (قوله تكفيره) اى تكون بتكفيره الخ (قوله بل بمعنى الوعد بها الخ) اى فالمطالبة بالفيئة ثابتة مطلقا امتنع وطئها ام لا وقول المصنف ولها المطالبة بالفيئة بعد الاجل ان لم يمتنع وطئها مراده مطالبته بالفيئة بالمعنى المذكور وهو تغييب الحشفة حالا فلا ينافى انه اذا كان وطئها ممتنعا لها المطالبة بالفيئة لكن بمعنى آخر وهو الوعد بتغييب الحشفة اذا زال المانع (قوله بدونه) اى بالتغييب بدون افتضاض (قوله ثم شرط فى تغييب الحشفة الخ) اى ثم شرط فى كونهما تنحل بهما الايلاء اى تسقط بهما المطالبة بالوطء (قوله ان حل ماذكر) اى من مغيب الحشفة والافتضاض (قوله لم تنحل الايلاء) اى لم تسقط المطالبة بالفيئة (قوله وان حنث) اى وانحلت يمينه (قوله فيطلب بالفيئة) اى بمغيب الحشفة بعد ذلك الوطء الحرام (قوله ولا يلزم من حنثه وانحلال يمينه) اى بهذا الوطء الحرام وهو جواب عما يقال ان الوطء الحرام يحنث به وتنحل به اليمين وحيث انحلت اليمين انحلت الايلاء لانها سببه اى سبب الايلاء بمعنى المطالبة بالوطء فلا وجه لقول المصنف ان حل وتوضيحه ان الوطء الحرام تنحل به اليمين واذا انحلت اليمين زال طلب الوطء لان اليمين سبب لطلب الوطء وقد زال السبب فليزل المسبب وحينئذ فلا وجه لقول المصنف ان حل وحاصل الجواب انا لا نسلم ان انحلال اليمين مستلزم لانحلال الايلاء اى المطالبة بالفيئة مطلقا بل ان كان انحلال اليمين بوطء حلال كان ذلك مستلزما لانحلال الايلاء اى المطالبة وان كان انحلال اليمين بوطء حرام او بين الفخذين فما زال مطالبا بالفيئة ولم يسقط طلبها (قوله وهى الحلال) اى وهى تغييب الحشفة على وجه حلال وقوله ولو انحلت يمينه اى بوطء حرام (قوله ولو مع جنون) ماذكره من ان وطء المجنون فى حال جنونه فيئة هو الذى نص عليه ابن المواز واصبغ ونقله ابن رشد واللخمى وعبد الحق لكن قال اصبغ يحنث به وهو ضعيف والمذهب كما لابن رشد وغيره انه لا يحنث به وان كان فيئة كما تقدم ورد المصنف بلو قول ابن شاس وابن الحاجب ان وطء المجنون ليس فيئة لكن لا يطالب بها قبل افاقته اه عدوى فالاقوال ثلاثة والفرق على الاخيرين انه على المذهب من انه فيئة مع بقاء اليمين انه يستأنف له الاجل وعلى ما لابن شاس وابن الحاجب يكتفى بالاجل الاول اه بن (قوله لا زوج) اى فتنحل الايلاء بذلك الوطء لنيلها بوطئه ما تنال فى صحته فاذا آلى منها وهو عاقل ثم جن وطلبته بالفيئة وفاء حال جنونه تسقط مطالبته بها واليمين باقية عليه فاذا صح استأنف له اجل من يوم وطئه لبقاء يمينه على ما لابن رشد وقال اصبغ اذا فاء حال جنونه سقطت مطالبته بالفيئة ولا يضرب له اجل بعد افاقته لعدم بقاء يمينه لحنثه فيها بوطئه وقال ابن شاس انه لا يطالب بالفيئة حال جنونه ولا يكون وطؤه فيئة ويطالب بها بعد افاقته من غير ضرب اجل ثان ويكتفى بالاجل الاول وهذا هو المرد ودعليه بلو فى كلام المصنف اه تقرير عدوى (قوله بخلاف جنونها) اى فان وطئها فى حالته لغو ولا تنحل به الايلاء اى لا يسقط به المطالبة بالفيئة وان انحلت يمينه (قوله فلا تنحل به الايلاء) اى المطالبة بالفيئة (قوله فان كفر سقط) اى لانه لو كفر قبل ان يطأ سقط ايلاؤه فكيف اذا وطئ ثم كفر ولو كان الوطء بغير الفرج وقوله اخذا مما قدمه اى فى قوله وتكفير ما يكفر (قوله الا ان ينوى الفرج) اى ان محل حنثه ولزومه الكفارة بالوطء بين الفخذين ما لم يكن نوى عند حلفه انه لا يطأها يعنى فى فرجها فان كان نوى ذلك فانه لا يحنث بالوطء بين الفخذين لموافقة نيته لظاهر لفظه ولا تلزمه به كفارة والايلاء باق على كل حال (قوله بعد ان يؤمر الخ) متعلق بقوله وطلق عليه (قوله طلق عليه الحاكم الخ) اى ويجرى هنا القولان السابقان فى امرأة المعترض من كونه يطلق الحاكم

او يأمرها به ثم يحكم به (قوله بان قال) اى عند طلبه بها الطاً (قوله اختبر) اى بعدة يوجره الحاكم اليها (قوله مرة) اى اختبار امرة ومرة فهو مفعول مطلق وقوله الى ثلاث مرات اى ويكون اختباره المرات الثلاث فى يوم واحد وفى قوله ثلاث مرات اشارة الى ان الاولى للمصنف ان يزيد قوله ومرة ثالثا او يقول اختبر ثلاث مرات ليوافق النقل (قوله وصدق) اى المولى وقوله بيمين اى كما هو قاعدة المصنف من انه اذا قال صدق فالمراد بيمين واذا قال القول قوله فالمراد بدون يمين (قوله ان ادعاه) اى فى مدة الاختبار وقوله فان نكل حلفت اى ان كانت بالغة عاقلة رشيدة كانت او سفيهة واما اذا كانت مجنونة او صغيرة سقطت عنها اليمين وطلق عليه حالا (قوله كالوحلف) اى فلا يطلق عليه فى الحالتين لكون القول قوله (قوله وفيئة المريض والمحبوس) اى اذا مضى اجل الايلاء وهما بتلك الصفة (قوله العاجز عن الوطء) اى واما المريض القادر على الوطء والمحبوس القادر على الخلاص بما لا يجحف به ففيئة كل منهما تغيب الحشفة (قوله بما ينحل به) اى ولا تكون الفيئة فى حقهما بتغيب الحشفة لعدم قدرتهما عليها فى هذه الحالة (قوله من زوال ملك) اى من زوال ملك العبد المعين الذى حلف بعتقه (قوله وتكفير ما) اى اليمين التى يجوز تكفيرها قبل الحنث وهى اليمين بالله والنذر المبهم الذى لم يسم له مخرجا (قوله وتعجيل مقتضى الحنث) اى ما يقتضيه الحنث ويترتب عليه وما قبله من جزئياته (قوله فلا يمكن التكفير) اى انحلال اليمين (قوله لحقه) اى وحينئذ فلا فائدة فى تعجيل الطلاق قبل الحنث وكذا يقال فيما اذا طلق ضرتها فى المسئلة التى بعد (قوله كقوله لاحدى زوجتيه الخ) اى واذا ارتجعها ووطئ المحلوف عليها طلقت فلانة المحلوف بطلاقها (قوله وطلقها) اى فلانة المحلوف بطلاقها (قوله بخلاف البائن) اى بخلاف ما اذا طلق فلانة المحلوف بطلاقها طلاقا بائنا ثم عاودها بعد زوج ووطئ المحلوف عليها فلا تطلق فلانة المحلوف بطلاقها لانحلال الايلاء بمجرد بينونتها (قوله وكصوم معين لم يأت زمنه) اى كما لو كان فى المحرم وقال ان وطئتك فعلى صوم رجب فهذه اليمين لا يمكن انحلالها قبل الحنث اذ لو صام رجب قبل اتيانه لم ينفعه ومفهوم قوله لم يأت زمنه انه لو اتى زمنه لا يكون الحكم كذلك والحكم انه اذا انقضى قبل وطئه فلا شئ عليه لانه معين فات (قوله وعتق الخ) اى كما لو قال ان وطئتك فعلى عتق رقبة او صدقة بدينار او صوم يوم او مشى لمكة فلا يمكن انحلال تلك اليمين قبل الحنث اذ لو فعله قبل الحنث بالوطء لم ينفعه ويلزمه بدله اذا وطئ (قوله اذ لو فعله قبل الحنث) اى قبل الوطء (قوله بالحنث) اى اذا وطئ (قوله المذكور) اى الذى لا يمكن تكفير عينه قبل الحنث (قوله اذا زال المانع) اى الذى هو المرض والحبس (قوله وبعث للغائب الخ) يعنى اذا ضرب للمولى الاجل فوجد عند انقضائه غائبا غيبة مسافة شهرين فاقل فانه يبعث اليه ليعلم ما عنده فان كانت غيبته اكثر من ذلك طلق عليه من غير ارسال له ثم ان هذا ظاهر اذا كان معلوم الموضع والا فيطلق عليه من غير ارسال وكلام المصنف مقيد بما اذا لم ترفعه للحاكم لتمنعه من السفر حيث اراده قبل الاجل والا منعه فان ابى اخبره انه اذا جاء الاجل طلق عليه ففائدة اخبار الحاكم انه لا يبعث له اذا جاء الاجل وطلبت الفيئة (قوله مع الامن) اى وانما عشر يوما مع الخوف لان كل يوم مع الخوف يقاوم خمسة مع الامن (قوله ولها العود الخ) اى ان امرأة المولى منها اذا حل اجل الايلاء فرضيت بالمقام معه بلا وطء واسقطت حقها من الفيئة اسقاطا مطلقا غير مقيد بزمن ثم رجعت عن ذلك الرضا فطلبت القيام بالفيئة فلها ان توقفه فى اى وقت من غير ضرب اجل ومن غير تلوم فاما ان فاء والا طلق واما لو اسقطت حقها اسقاطا مقيدا بمدة بان قالت بعد الاجل اقيم معه سنة

لعله ان يفي فليس لها العود الا بعد تلك المدة (**قوله** للقيام بالايلاء اى بطلب الفيئة (**قوله** ان رضيت اولا باسقاط حقها من القيام) اى بالفيئة وذلك بأن كانت رضيت بالاقامة معه بلا وطء (**قوله** او تكفير) اى تكفير ما يكفر فى العدة وقوله أو تعجيل حنث اى بعتق او طلاق فى العدة ومثل انحلال الايلاء رضى الزوجة المولى منها بالاقامة معه بلا وطء كما هو قول ابن القاسم والآخرين خلافا لسحنون فانه يقول ان رجعتها باطلة مع الرضى (**قوله** والا ينحل ايلاؤه بوجه مما تقدم) اى حتى انقضت العدة بدخولها فى الحيضة الثالثة وقوله الغت رجعته اى الحاصلة فى العدة اى كانت ملغاة اى باطلة لا أثر لها (**قوله** وان ابى الخ) حاصله أنه اذا قال لزوجتيه ان وطئت احداكما فالاخرى طالق فان امتنع من وطء كل منهما خوفا من طلاق الاخرى كان موليا منهما فيضرب له الاجل اذا قامتا او واحدة منهما من اليمين فاذا وطئ احداهما بعد انقضاء الاجل طلقت الاخرى وانحل الايلاء وان ابى من وطء احداهما بعد انقضاء الاجل طلق عليه الحاكم احداهما هكذا قال المصنف تبعا لابن الحاجب وابن شاس قال المصنف فى توضيحه ينبغى ان يفهم على ان القاضى يجبره على طلاق واحدة فيختار الزوج واحدة يطلقها أو يطلق عليه واحدة بالقرعة والا فطلاق واحدة غير معينة لا يمكن لان الحكم يستدعى تعيين محله وفى تطليق واحدة بعينها الحاكم ترجيح بلا مرجح وقوله وان أبى الفيئة اى بعد مضى الاجل المضروب (**قوله** والمذهب ما استظهره ابن عرفة) اى وقد صرح به ابن عبد البر فى الكافى ايضا انظر كلامه فى بن (**قوله** واستثنى بان شاء الله) اى وامتنع من وطئها (**قوله** انه مول) اى يضرب له اجل الايلاء وقوله وله الوطء اى واذا طولب بالفيئة بعد الاجل كان له الوطء واذا وطئ فلا كفارة عليه (**قوله** فكيف يكون معه موليا) مع ان مقتضى كون الاستثناء حلا لليمين انه اذا امتنع من الوطء تطلق عليه حالا للضرر ولا يضرب له اجل الايلاء (**قوله** وكيف يكون موليا او يطأ من غير كفارة) مع ان مقتضى كونه موليا أنه اذا وطئ يكفر لانحلال يمينه بالحنث (**قوله** وحملت) اى وحمل كلام الامام فى المدونة لاجل دفع الاشكال الاول وانما تعرض المصنف لدفعه لانه هو الذى اشار له دون الثانى (**قوله** على ما اذا رفع للحاكم) اى على ما اذا رفعته الزوجة للحاكم ولم تصدقه على انه اراد بالاستثناء حل اليمين وانما اراد التبرك والتاكيد بقرينة امتناعه من الوطء فانه يدل على انه لم يرد حل اليمين واما المفتى فيصدقه فى ارادة حل اليمين فلا يفتيه بلحوق الايلاء وحينئذ فتطلق عليه حالا اذا امتنع من الوطء (**قوله** ان القول قوله) اى فى ان الكفارة عن هذا الايلاء (**قوله** وتنحل الايلاء عنه) اى فلا يطالب بفيئة واذا استمر على الامتناع من الوطء طلق عليه حالا للضرر (**قوله** فما الفرق بينهما) اى وهلا سوى بين المسئلتين اما بحكم هذه أو بحكم هذه (**قوله** وفرق بشدة المال) حاصله ان المكفر فى الثانية اتى باشد الامور على النفس وهو اخراج المال فكان اقوى فى رفع التهمة فلذا قبل قوله بخلاف الاستثناء فى الاولى فليس شديدا على النفس بل مجرد لفظ لا كلفة فيه فلا يكون رافعا للتهمة فلذا لم يقبل قوله (**قوله** وبان الاستثناء الخ) حاصله ان الاستثناء يحتمل حل اليمين ويحتمل أنه اراد به التبرك والتاكيد فلذا لم يصدق فى ارادة حل اليمين واما الكفارة التى هى اخراج المال لا تحتمل غير حل اليمين بلا شك واحتمال كون الكفارة ليمين أخرى بعيد لان الاصل عدم يمين ثانية فالتهمة فى الكفارة بعيدة

(باب فى الظهار)

(**قوله** وهو حرام) لانه منكر من القول وزور حتى صرح بعضهم بانه من الكبائر وعبر بعضهم عن

حكمه بالكراهة وينبغى حملها على التحريم (قوله تشبيه المسلم) فى ح ابن عبد السلام لابد من
اداة التشبيه كلفظ مثل او الكاف واما لو حذفها فقال انت امى لكان خارجا عن الظهار ويرجع
للكناية فى الطلاق وان كان محمد نص فى هذه اللفظة على انه مظاهر اه وسلمه ح وهو غير مسلم
اذ قد نص ابن يونس وغيره على ان انت امى ظهار ونصه قال سحنون فى العتبية ان قال انت امى
فى يمين او غير يمين فهو مظاهر محمد الا ان ينوى به الطلاق فيكون البتات ولا ينفعه انه نوى واحدة
اه وقد نقل ح عند قول المصنف فى الكناية او انت امى ان ابن القاسم فى سماع عيسى يقول ان اراد
به الطلاق فطلاق والا فظهار وان الرجراجى ذكر فى المسئلة قولين احدهما رواية عيسى هذه
والثانية رواية اشهب انه الطلاق البتات ولا يلزمه ظهار ولذا مشى المصنف فيما يأتى على انه ظهار
وبهذا تعلم ان فى قول المصنف تشبيه اجمالا لانه ان اريد به الاخص خرج نحو انت امى وان اريد
الاعم شمل الاستعارة نحو يا امى ويا اختى وليس بظهار كما قاله الرصاع اه بن (قوله زوجا
او سيدا) قال ح وهل يلزم ظهار الفضولى اذا امضاه الزوج لم أر فيه نصا والظاهر لزومه كالطلاق
اه بن واتيان المصنف بالوصف مذكرا مخرج للنساء ففى المدونة ان تظاهرت امرأة من زوجها لم يلزمها
شئ لا كفارة ظهار ولا كفارة يمين ولو جعل امرها بيدها فقالت انا عليك كظهر امى لم يلزمه ظهار
كما فى سماع ابى زيد لانه انما جعل لها الفراق او البقاء بلا عزم فان قالت نويت به الطلاق لم يعمل
بنيتها وبطل ما بيدها كما قال عج خلافا للشيخ سالم القائل اذا قالت اردت به الطلاق فيكون ثلاثا
الا ان ينا كرها الزوج فيما زاد على الواحدة (قوله وان ظاهر كافر ثم اسلم الخ) اى واما لو ظاهر
كافر وتحاكموا الينا فالظاهر اننا نطردهم ولا نحكم بينهم بحكم المسلمين لقوله تعالى والذين يظهرون
منكم والخطاب للمؤمنين فيدل على اختصاص الظهار بالمؤمنين فتأمل (قوله من زوجة او امة)
هذا هو المشهور خلافا لمن قال ان الظهار لا يلزم فى الاماء ولا يعكر على المشهور قوله تعالى والذين
يظهرون من نسائهم فانه لا يشمل الاماء لخروجها مخرج الغالب فلا مفهوم له (قوله ومطلقة رجعيا)
اى وحائض ونفسا (قوله وسواء شبهها كلها الخ) اى كانت على كظهر امى او كظهر فلانة الاجنبية
(قوله او جزءها) اى سواء كان ذلك الجزء الذى شبهه جزءا حقيقة كرأسك او رجلك على كظهر
امى او كان جزءا حكما لكن الجزء الحقيقى يلزم به الظهار اتفاقا ويختلف فى الجزء الحكمى فيتفق على
الظهار ان شبه يدها او رجلها ويختلف فى الشعر والكلام قال ابن فرحون وانما يلزم فى الاجزاء
المتصلة لا المنفصلة كالبصاق ومامر فى الجزء المشبه يقال فى الجزء المشبه به (قوله كالشعر) اى
بأن قال شعرك او ريقك على كظهر امى او كظهر فلانة الاجنبية (قوله محرم) ان ضبط بضم الميم
وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة فلا بد من تقييده بالاصالة لاخراج ما ذكره الشارح من التشبيه
بامرأته الحائض او النفساء او المحرمة بحج او عمرة او المطلقة طلاقا رجعيا وان ضبط بفتح الميم وسكون
الحاء وتخفيف الراء المفتوحة فلا يحتاج الى التقييد بالاصالة لان المحرم لا يكون غير اصلى والمحرم
من حرم نكاحها لحرمتها اى لشرفها الا أن كلام المصنف على الثانى لا يشمل تشبيهها بظهر الدابة
او المكاتبة او المبعضة او الاجنبية فالاولى الضبط الاول والتقييد بالاصالة كما فعل الشارح
(قوله كظهر زوجتى النفساء) اى او الحائض او قال لاحدى زوجتيه التى فى عصمته انت على
كزوجتى فلانة المطلقة طلاقا رجعيا (قوله كظهر دابتى الخ) اعترض بأن الاولى أن يقول
كفرج دابتى الا ان يقال ان الظهر كناية عن الفرج (قوله فشمل الخ) اى ان كلام المصنف شامل
لاربع صور تشبيه جملة من تحل بجملة من تحرم وتشبيه جملة من تحل بجزء من تحرم وتشبيه جزء

من تحل بجملة من تحرم او بجزئها (قوله وهي مشبه) اى وهو المسلم المكلف زوجا كان او سيدا وقوله ومشبه بالفتح اى وهو من يحل وطئها اصالة من زوجة او امة وقوله ومشبه به اى وهو المحرم بطريق الاصالة وقوله والصيغة اى وهي الصور الاربعة المتقدمة (قوله ولانه قد يوهم الخ) فيه نظر بل كلام المصنف لا ايهام فيه بعد ذكره الجزء الشامل للظهر وغيره (قوله ان تعلق بمشيئتها) اى ولو كانت حين التعليق غير مميزة نعم ان اختارت شيأ مضى ان ميزت وقيل لا يمضى ما اختارته الا اذا ميزت واطاقت الوطء فان لم تميز ولم تطق او وطء استوفى بها كما فى المواق (قوله وهو وان تعلق بمشيئتها بيدها) ظاهره كان التعليق بان او اذا او مهما او متى وفى التوضيح عن السيورى لا يختلف فى اذا شئت او متى شئت ان لها ذلك بعد المجلس ما لم توطأ او توقف بخلاف ان شئت فقيل كذلك وقيل ما لم يفترقا اه ونحوه فى الشامل اه قلت وهو مخالف لما تقدم فى التفويض فى قوله وفى جعل ان شئت او اذا شئت كمتى او كان طلق تردد فان حاصله يقتضى ان الخلاف فى ان واذا هل هما كمتى فيكون ذلك لها بعد المجلس ما لم توقف او توطأ طائعة وقيل انهما كان طلق فلها ان تقضى ما لم يفترقا من المجلس والا بطل ما بيدها فتامله اه بن (قوله وهو بيدها) اى فى قدرتها ان شاءت قضت به او ردته ما لم توقف عبارة المصنف كعبارة المدونة واستشكل كلامها بأن ظاهره انه بمجرد ايقافها يبطل ما بيدها ولو لم تقض بشئ وليس كذلك واجاب الشارح بان المراد ما لم تقض بشئ بعد وقوفها وقال بعضهم معنى كلامها انه بيدها توخره او تقدمه ما لم توقف فليس لها هذا الاختيار وانما لها امضاء ما جعل بيدها وتركه من غير تاخير اصلا (قوله او توطأ طائعة) اى فاذا وطئت طائعة سقط ما بيدها وهذا قول ابن القاسم وقال اصبغ وطؤها طائعة غير معتبر فلا يسقط ما بيدها وهو المعتمد كما قال شيخنا مستند النقل المواق ونحوه فى البدر القرافى (قوله ان وقفت) اى فان وقفت ولم تقض بشئ ابطله الحاكم (قوله لكان ابين) اى خلافا لظاهره من انه بمجرد الايقاف يبطل ما بيدها وليس كذلك بل الامر بيدها ولو وقفت الى ان تقضى بردا وامضاء (قوله وبمحقق) اى وان علقه بامر محقق الوقوع تنجز وقد صرح ابن رشد فى المقدمات وابن عرفة بانه يجرى هنا ما جرى فى الطلاق من قوله سابقا او بما لا صبر عنه كان قمت او غالبا كان حضت او محتمل واجب كان صليت او بمحرم كان لم ازن او على مشيئة من لم تعلم مشيئته الى آخر ما مر (قوله وبوقت تابد) اى ولا يكون تحريمها عليه خاصا بذلك الوقت الذى قيد به ويستثنى من هذا المحرم اذا قال انت كظهر امى مادمت محرما فانه لا يلزمه قاله اللخمى ومثله الصائم والمعتكف انظر ح بن اه ونص ح عن اللخمى ظهار المحرم على وجهين فان قال انت على كظهر امى مادمت محرما لم ينعقد عليه ظهار لانها فى تلك الحالة كظهر امه فهذا بمنزلة من ظاهر ثم ظاهر فلا يلزمه الثانى ان يقول انت على كظهر امى ولم يقيد بقوله مادمت محرما فيلزمه اه كلامه والحاصل انه متى قيد الظهار بمدة المانع من الوطء سواء كان المانع قائما به او قائما به كالاحرام والصوم والاعتكاف فانه لا يلزمه (قوله بموت المعينة) قال طفى محل وقوع الحنث بالموت اذا فرط فى تزوجها حتى ماتت والا فلا لان هذا مانع عقلى كما تقدم فى الايمان اه بن وقوله بموت المعينة اى بتزوجها بغيره ولا يعينها ان كان لا يعلم خبرها بناء على انه لا بد فى اليأس من التحقق ولا يكفى فيه الظن (قوله ويمنع منها حتى قبل اليأس والعزيمة) وذلك لان الظهار كالطلاق كما قال فى التوضيح نقلا عن الباجى فكما انه يمنع من الزوجة فى الطلاق اذا كانت الصيغة صيغة حنث نحو ان لم ادخل الدار فانت طالق كما قال المصنف سابقا وان نفى ولم يوجل منع منها او يدخل عليه الايلاء ويضرب له الاجل من يوم الحكم كذلك فى الظهار يمنع منها اذا كانت يمينه على حنث نحو ان لم اتزوج

عليك

عليك فانت على كظهر امى ويدخل عليه الايلاء ويضرب له الاجل من يوم الحكم فاذا جاء الاجل
فان تزوج بر وان قال التزم الظهار وآخذ فى كفارته لزمه ذلك ولم يطلق عليه بالايلاء فان فرط
فى الكفارة كان كمول يقول أفئ فيختبر المرة بعد المرة ويطلق عليه بما لزمه من الايلاء كذا فى بن
عن الموازية ولا يقال كيف يصح تكفيره مع ان الظهار معلق وهو لا يصح تقديم كفارته كما يأتى
لان ما سيأتى فيما اذا كان على بر وما هنا الحالف على حنث فاذا التزم الظهار واخذ فى كفارته رجع
لقول المصنف او العزيمة كما ح (قوله بل ولا يصح تقديمها قبل العزم) اى على وطئها او بعد الدخول
واما تقديمها على الوطء بعد اللزوم والعزوم فانها تكون صحيحة والحاصل ان فى مفهوم قوله
قبل لزومه تفصيلا فان اخرجها بعد اللزوم والعزم صحت ولو قبل الوطء وأما بعد اللزوم وقبل العزم
فلا تصح (قوله وصح من رجعية) من بمعنى فى اوانه ضمن الظهار الذى هو فاعل صح معنى الامتناع
وقوله وصح من رجعية اى بخلاف تشبيه من هى فى عصمته بمطلقته الرجعية فانه لا يصح الظهار لانه
كتشبيه احدى زوجتيه بالاخرى الحايض (قوله بخلاف مبعضة الخ) ابن عرفة والظهار فى الممنوع
المتعة بها العولنصها مع غيرها فى المشتركة والمعتق بعضها الاجل الباجى والجلاب والمكاتبة وعزاه
اللخمى لسحنون وقال الا ان ينوى ان عجزت فيلزمه اه بن (قوله وصح فى محرمة بحج او عمرة) اى
ان لم يقيد بمدة احرامها والا لم يلزمه شئ كما مر (قوله واولى نفساء وحائض) للمرء صحته منهما
ولو قيده بمدته ويحتمل انه اذا قيده بمدته لا يلزمه شئ كما قال عبق والظاهر كما قال بعض المحققين انه اذا
قيد كلا منهما بمدته فانه يجرى على الخلاف الآتى فى المجبوب هل الظهار يتعلق بالوطء وبما دونه
من المقدمات او بالوطء فقط فيلزم الظهار اذا قيد بمدة الحيض او النفاس على القول الاول لا على
الثانى ومثل الحيض الصوم حرمة المقدمات فيه وأما الاعتكاف فكالاحرام قطعا لحرمة المقدمات
فيهما (قوله فى زمن يقر الخ) اى وأما لو تاخر اسلامها اكثر من شهر فلا يقر عليها ولا يلزمه الظهار
منها (قوله ورتقا الخ) ما ذكره من صحة الظهار من الرتقاء وما ماثلها هو مذهب المدونة ولذا اقتصر
عليه مع ان فى الرتقاء ونحوها الخلاف الذى فى المجبوب قال ابن رشد فان كان الوطء ممتنعا على كل حال
كالرتقاء والشيخ الفانى ففى لزوم الظهار اختلاف فمن ذهب الى ان الظهار يتعلق بالوطء وما دونه
لزمه الظهار ومن ذهب الى انه يتعلق بالوطء خاصة لم يلزمه الظهار اه والاول هو المذهب قال ابن
عرفة وعزا الباجى القول الثانى لسحنون واصبغ اه بن (قوله لا مكاتبة ولو عجزت) محل عدم
صحة الظهار فيها ما لم ينو ان عجزت والا لزمه اذا عجزت اى ومثل المكاتبة المحبسة لان وطئها محرم
دائما فالظهار لا يصح فيها اصلا وأما المخدمة فقد نص ابو الحسن على حرمة وطئها لكن الظاهر ان
حرمته لعارض وهو خوف ولادتها منه فتبطل الخدمة المعطاة فيصح الظهار فيها كصحته فى الحائض
والمحرمة قاله بعض اه بن والامة المتزوجة كالمكاتبة لا يصح الظهار منها ولو طلقها زوجها بعد
الصيغة كما قاله ابن محرز وقيد عدم صحة الظهار فيها بما اذا لم ينو ان طلقت والا لزمه الظهار فيها ان
طلقت (قوله تاويلان) اى على المدونة وقولان ايضا فى المذهب فالاول لابن القاسم والعراقيين
والثانى عزاه الباجى لسحنون واصبغ والراجح من القولين اولهما (قوله وصريحه) اى ولفظه
الصريح اى لفظه الدال عليه صراحة (قوله بظهر مؤبد تحريمها بنسب أو رضاع او صهر) اى واما
تشبيهها بظهر مؤبد تحريمها بلعان او نكاح فى العدة فهو كالتشبيه بظهر الاجنبية فى كونه من
الكناية لا من الصريح كما يفيده كلام التوضيح وكذا كلام ابن رشد خلافا لقول عبق بنسب او رضاع
او صهر او لعان انظر بن (قوله ولا ينصرف للطلاق اذا نوى به الطلاق فى الفتوى) اى وانما يلزمه

المفتي بالظهار (قوله وهل يؤخذ) اي حاصل كلام الشارح ان صريح الظهار اذا نوى به الطلاق فانه يلزمه به الظهار في الفتوى والقضاء ولا يؤخذ بالطلاق في الفتوى وهل يلزمه الطلاق في القضاء زيادة على الظهار اولا يلزمه تأويلان وماذكره الشارح من ان التأويلين في القضاء والاتفاق على عدم الانصراف في الفتوى فقد تبع خش وعبق وهو ظاهر المصنف وكلام المصنف في التوضيح عكسه وكلاهما غير صواب وحرر الناصر اللقاني في حواشي التوضيح المسئلة وكذا ح بنقل كلام ابن رشد في المقدمات قال الناصر بعد نقل كلام ابن رشد ما نصه فحاصله ان رواية عيسى عن ابن القاسم ان صريح الظهار اذا نوى به الطلاق ينصرف للطلاق في الفتوى وانه يؤخذ بهما معا في القضاء وان رواية اشهب عن مالك انه ظهار فيهما فقط وان المدونة مؤولة عند ابن رشد برواية عيسى عن ابن القاسم وعند بعض الشيوخ برواية اشهب عن مالك وبه يظهر ان ما يوهمه كلام التوضيح من ان التأويلين في الفتوى دون القضاء وكلامه في المختصر من انهما في القضاء دون الفتوى ليس على ما ينبغي اه كلامه (قوله فهل يؤخذ بالظهار لفظه) اي فاذا تزوجها بعد زوج فلا يقربها حتى يكفر (قوله وهو الارجح) اي فقد نقل في التوضيح عن المازري ان المشهور عدم انصراف للطلاق وكذا قال ابو ابراهيم الاعرج المشهور في المذهب ان صريح الظهار لا ينصرف للطلاق وان كل كلام له حكم في نفسه لا يصح ان يضمر به غيره كالطلاق فانه لو اضمر به غيره لم يصح وانه لو اضمر هو بغيره لم يصح زاد ابن محرز وكذلك لو حلف بالله وقال اردت بذلك طلاقا او ظهارا لم يكن له ذلك ولم يلزمه الا ما حلف به وهو اليمين بالله (قوله وشبه في التأويلين لا بقيد القيام) اي لا بقيد قيام البينة بل لا فرق بين الفتوى والقضاء في جريان التأويلين وماذكره الشارح من ان التشبيه في التأويلين مطلقا هو الصواب وبذلك قرر ح وقرره خش تبعا للشيخ سالم على انه تشبيه في التأويل الاول فقط فيؤخذ بالظهار فقط في الفتوى ويؤخذ بهما معا في القضاء اذا نواهما فان نوى احدهما لزمه ما نواه فقط وان لم يكن له نية لزمه الظهار اه واصله لابن الحاجب وابن شاس وتعقبه في التوضيح انظر ح اه بن (قوله كامي اي او كراس) اي اويدها مثلا (قوله او انت امي الخ) قد نقل ح ان رواية عيسى عن ابن القاسم ان انت امي يلزمه به الطلاق ان نواه والا فظهار وان الرجراجي ذكر في هذه المسئلة قولين احدهما رواية عيسى هذه والثانية رواية اشهب انه يلزم به الطلاق البتات ولا يلزم به ظهار ونقل ابن يونس عن سحنون انه قال في العتبية ان قال انت امي في يمين او غيره فهو ظاهر محمد الا ان ينوي به الطلاق فيكون البتات ولا ينفعه انه نوى واحدة فهو موافق لابن القاسم والحاصل ان انت امي فيها قولان قيل يلزمه بها الظهار ما لم ينو بها الطلاق والا لزمه البتات ولا ينوي فيما دون الثلاث وما لم ينو الكرامة او الاهانة والا فلا يلزمه شئ وهذا قول ابن القاسم وقيل انه لا يلزمه به ظهار اصلا ويلزم به البتات وهو قول اشهب فليس كناية عنده (قوله الا لقصد الكرامة) هذا راجع لما ورتين وهو استثناء من محذوف اي فيلزمه بذلك الظهار الا لقصد الكرامة فالكناية الظاهرة هنا يصرفها عن الظهار النية بخلاف كناية الطلاق فلا يصرفها عنه الا البساط لا النية على المعتمد وقوله الا لقصد الكرامة او الا ان ينوي الطلاق فيلزمه البتات (قوله او انت على كظهر اجنبية) ابن عرفة سحنون من قال انت علي كظهر فلانة الاجنبية ان دخلت الدار ثم تزوج فلانة ثم دخل فلا شئ عليه بناء على اعتبار يوم الحنث وقال اللخمي يلزمه الظهار اعتبارا بيوم الحلف والثاني احسن ابن رشد والاظهر حمله على انه اراد انت علي كظهر فلانة اليوم ان دخلت الدار حتى دخلتها وهو لا يأتي على قوله ان كلمت فلانا فكل عبد املكه حر انما تلزمه يمينه فيما كان

له يوم حلف والحاصل ان مقابل كلام سحنون هو ما اختاره اللخمي وابن رشد كما قاله ابن عرفة فيكون هو الراجح كما في بن وقوله كظهر اجنبية او ظهر ذكر وكذا ظهر فلانة الملاعنة التي لاعنها او فلانة التي نكحها في العدة كما مر عن بن (قوله ونوى فيها) اي وقبلت نيته فيما بقسميها وهما ما اذا اسقط لفظ الظهر واسقط مؤبدة التحريم في قصد الطلاق فاذا ادعى انه نوى بقوله أنت كامي او أنت على كظهر فلانة الاجنبية الطلاق فانه تقبل نيته في الفتوى والقضاء ثم ان كانت غير مدخول بها ان نوى عددا لزمه ما نواه وان لم ينو عددا لزمه الثلاث كما ان المدخول بها يلزمه فيها الثلاث مطلقا نوى عددا اولا (قوله ان لم ينو اقل) راجع لغير المدخول بها واما المدخول بها فاللازم له البتات ولا تقبل دعواه انه نوى اقل (قوله فيلزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها) اى ولا يلزمه ظهار (قوله لكنه ينوى) اى تقبل نيته الاقل من الثلاث في غير المدخول بها (قوله لزمه) اى فقط (قوله ويلزمه الظهار فقط) اى دون الطلاق (قوله فيلزمه الظهار والطلاق الثلاث) اى فيطلق عليه ثلاثا اولا فاذا تزوجها بعد زوج لزمه الظهار فلا يقربها حتى يكفر كما اشار الشارح لذلك بقوله واذا تزوجها بعد زوج (قوله في المدخول بها كغيرها) راجع لقوله الا ان ينويه مستفت ولقوله واما في القضاء فيلزمه الظهار والطلاق الثلاث وحاصله انه اذا قال لها انت كفلانة الاجنبية ونوى به الظهار فانه يلزمه الظهار فقط في الفتوى كانت مدخولا بها او غير مدخول بها ويلزمه الظهار والبتات في القضاء كانت مدخولا بها اولا وهذا هو الصواب كما في بن خلافا لعبق من انه اذا نوى به الظهار فلا تقبل نيته في المدخول بها واما غير المدخول بها فتقبل نيته في الفتوى دون القضاء اذ الحق انه كما تقبل نية الظهار في غير المدخول بها تقبل في المدخول بها حيث كان الزوج مستفتيا فقول المصنف الا ان ينويه مستفت في كل من المدخول بها وغيرها كما هو ظاهره ولم يخصه احد لا بالمدخول بها ولا بغيرها (قوله الا ان ينوى اقل) اى من الثلاث فيلزمه ما نواه من الطلاق مع الظهار (قوله او قال أنت على كابني او غلامي) في العتبية ما نصه قال اصبغ سمعت ابن القاسم يقول في الذى يقول لامرأته أنت على كظهر ابني او غلامي انه ظهار ابن رشد ولو قال كابني او غلامي ولم يسم الظهر لم يكن ظهارا عند ابن القاسم حكى ذلك ابن حبيب عن رواية اصبغ واختاره وقال مطرف واصبغ لا يكون ظهارا ولا طلاقا وانه لمنكر من القول والصواب انه ان لم يكن ظهارا فليكن طلاقا وهو ظاهر قول ابن وهب لانه قال في ذلك لا ظهار عليه فكانه رأى عليه الطلاق اه من رسم الوصايا من سماع اصبغ وبهذا تعلم ان ما ذكره المصنف هو قول ابن القاسم واختاره ابن حبيب وصوبه ابن رشد اه بن وحاصله انه اذا قال أنت كابني او غلامي ولم يسم الظهر فانه يكون بتاتا ولو نوى به الظهار وقيل لا يلزم به ظهار ولا طلاق والمعتمد الاول وهو ما مشى عليه المصنف (قوله او ككل شئ حرمه الكتاب) اى من الميتة والدم ولحم الخنزير فهو بمنزلة ما لو قال لها أنت كالميتة والدم الخ وقد تقدم انه يلزمه البتات وما ذكره من لزوم البتات هو مذهب ابن القاسم وابن نافع وفي المدونة قال ربيعة من قال أنت مثل كل شئ حرمه الكتاب فهو مظاهر اه ابن يونس وهو قول ابن الماجشون وابن عبد الحكم واصبغ واختلف الشيوخ هل هو خلاف لابن القاسم واليه ذهب ابن ابى زمنين او وفاق وهو الذى في تهذيب الطالب قائلا يكون قول ربيعة بمعنى انها تحرم عليه بالبتات ثم اذا تزوجها بعد زوج كان مظاهرا ابن يونس والقياس عندى انه يلزمه الطلاق ثلاثا والظهار وكانه قال أنت على كامي والميتة اه بن (قوله وظاهر المصنف الخ) اى لتقديمه قوله الا ان ينويه مستفت عليهما وقوله لزوم البتات اى في كابني وغلامي وما بعدهما وقوله ولو نوى بذلك الظهار وهو مستفت

اى ولا تقبل نيته حينئذ الظهار عند المفتى كما لا تقبل عند القاضى (**قوله وهو قول ابن القاسم**) قال ابن يونس وان قال انت على كظهر ابنى أو غلامى فهو مظاهر وقاله اصبغ وقال ابن حبيب لا يلزم ظهار ولا طلاق وانه لمنكر من القول والصواب ما قاله ابن القاسم لان الابن والغلام محرمان عليه كالام أو اشد ولا وجه لقول ابن حبيب انه لا يلزم ظهار ولا طلاق اه بن وقد سئل ابن عبد السلام عمن قال لرجل انت على حرام كامى واختى وزوجتى فقال لا اعلم فيها نصا واستظهر انه ظهار أخذا من عكس التشبيه فان نوى الطلاق اخذ به اه والمراد بعكس التشبيه قوله لها انت على كظهر فلان الاجنبى (**قوله ولزم بأى كلام نواه الخ**) ظاهره ولو نواه بصريح الطلاق أو بالحلف بالله وليس كذلك على المعتمد كما تقدم عن ابى ابراهيم الاعرج من ان المشهور انما كان صريحا فى باب لا يلزم به غيره اذا نواه وانما يلزمه ما حلف به من طلاق او يمين بالله ولا يلزمه الظهار عملا بنيته وذكر ابن رشد فى المقدمات ان مذهب ابن القاسم ان الرجل اذا قال لامرأته انت طالق وقال اردت بذلك الظهار لزمه الظهار عملا بما اقر به من النية والطلاق عملا بما ظهر من لفظه (**قوله فلا يلزمه شئ الا بنيته**) هذا قول سحنون كما فى النوادر وكما فى الوثائق المجموعة لابن فتوح فانه قد نسب فيها ذلك القول لسحنون ولمحمد بن المواز وروى ابن ثابت عن ابن وهب عن مالك انه اذا قال ان وطئتك وطئت امى كان ظهارا وكذا الخلاف جار فى قوله بعد لا اعود لمسك حتى امس امى (**قوله كان قال ان دخلت الخ**) التعليق هنا ليس بقيد فى المسئلة ولو اسقطه كان احسن فاذا قال انت على كظهر امى ثم وطئ وكفر او قال لها ذلك ثانيا لزمته الكفارة فاذا كفر وقال لها ثالثا لزمته ايضا (**قوله اذ بمجرد العود**) اى وهو العزم على الوطء او مع الامساك لا يكفى فاذا قال لها انت على كظهر امى ثم عاد اى عزم على وطئها او على امساكها ثم قال لها ذلك ثانيا قبل ان يحصل منه وطء بالفعل ولا كفارة فلا يلزمه الا كفارة واحدة على المعتمد (**قوله اوكل من دخلت**) درج فى هذا على التعدد نظرا لمعنى الكلية وفى قوله اوكل امرأة على عدمه نظرا لمعنى الكل المجموعى مع انه قد قيل فى كل من المسئلتين بمثل ما درج عليه فى الاخرى فكان من حق المصنف ان يحكى الخلاف فى الفرعين معا او انه يقتصر على التعدد فيهما او على عدمه فيهما والا فكلامه مشكل انظر التوضيح وقد يقال ما ذكره من عدم التعدد فى كل امرأة مثله فى المدونة وما ذكره من التعدد فى كل من دخلت قال الباجى هو ظاهر المذهب وحينئذ فلا اشكال اه بن والحاصل ان كلا من المسئلتين فيها الخلاف لكن المصنف اقتصر على المعتمد فى كل من المسئلتين (**قوله لكن لا يقرب الاولى**) اى اذا تزوجهن فى عقود اى واما اذا تزوجهن فى عقد فلا يقرب واحدة حتى يكفر ثم لا كفارة عليه بعد ذلك (**قوله كذلك**) اى بغير تعليق ولو بمجالس (**قوله او علقه بمتحد الخ**) عبارة ابن رشد فى البيان والتحصيل فى نوازل اصبغ من كتاب الظهار ما نصه مذهب ابن القاسم ان الرجل اذا ظاهر من امرأته ظهارا بعد ظهار انهما ان كانا معا بغير فعل او جميعا بفعل واحد او الاول بفعل والثانى بغير فعل فليس عليه فيهما جميعا الا كفارة واحدة الا ان يريد ان عليه فى كل ظهار كفارة فيلزم ذلك ثم قال واما اذا كانا جميعا بفعلين مختلفين او الاول منهما بغير فعل والثانى بفعل فعليه فى كل واحد كفارة اه وهذا نفس ما فى ح (**قوله او علقه فى التكرير**) اى فى حالة التكرير (**قوله على الارجح**) هو للقابسى وابى عمران وبه ابن يونس ومقابله لابن ابى زيد اه مواق (**قوله وينبغى عليه**) اى على القول الراجح انه لا يشترط اى فى صحة تلك الكفارات المتعددة وقوله العود اى العزم على الوطء فيما زاد على الكفارة الواحدة التى كفرها اولا اى واما على مقابله من أنه لا يجوز ان لزمه كفارات عن امرأة ان

يعمها حتى يكفر الجميع فيشترط العود فى الجميع **(قوله وحرم قبلها الاستمتاع)** اى ولو عجز عن كل
انواع الكفارة بالاجماع كما نقله ابن القصار عن النوادر **(قوله بوطء ومقدماته)** هذا قول
الاكثر ومقابله حرمة الاستمتاع بالوطء وجواز المقدمات والحاصل ان المحرم بالظهار الوطء ومقدماته
وقيل المحرم به الوطء فقط فعلى الاول يحرم على المظاهر قبل تمام الكفارة الاستمتاع بالوطء
والمقدمات وعلى الثانى انما يحرم الاستمتاع بالوطء وتجوز المقدمات والاول مذهب ابن القاسم وغيره
والثانى مذهب سحنون واصبغ **(قوله وسقط ان تعلق ولم يتنجز بالطلاق الثلاث)** اى سقط
الظهار بالطلاق الثلاث ان علق ذلك الظهار بشئ ولم يتنجز اى ولم يحصل ذلك الظهار الذى علقه
لعدم حصول المعلق عليه الا بعد البينونة والمراد بالسقوط عدم اللزوم قال ابو الحسن نقلا عن
المقدمات واما من ظاهر من امته ثم باعها ثم اشتراها فان اليمين ترجع عليه على مذهب ابن القاسم
لانه يتهم فى اسقاط اليمين عن نفسه وان بيعت عليه فى الدين بعد ما ظاهر منها واشتراها ممن بيعت
منه لم تعد عليه اليمين وانما لم يكن عودها له بعد بيع الغرماء كعودها له بعد بيعه لعدم تهمته
فى بيعهم دون بيعه ويفهم من تعليل عدم عود اليمين بعدم التهمة ان يمينه لا تعود عليه بعودها له
بارث واما اذا باع امة ليمين ثم اشتراها قبل ان يحنث فى اليمين اى قبل حصول المعلق عليه وحصل
بعد ما اشتراها فقال فى المقدمات ذهب بعض الشيوخ الى ان اليمين لا تعود عليه وذهب بعضهم
الى انها تعود اليه اه قال ابن يونس وهو اصوب انظر ح **(قوله واولى لو دخلت الدار)** اى بعد
الطلاق وقبل عودها له **(قوله لان غير المدخول بها تبين باول وقوع الطلاق الخ)** ظاهر هذا
التعليل عدم لزوم الظهار ولو نسقه عقب الطلاق واورد عليه ما اذا قال لغير المدخول بها اوقال
لمدخول بها على وجه الخلع انت طالق انت طالق انت طالق نسقا فان المشهور لزوم الثلاث مع انها
بانت باول وقوع الطلاق عليها **(واجاب)** ابو محمد بان الطلاق لما كان جنسا واحدا عد كوقوعه
فى كلمة واحدة ولا كذلك الظهار والطلاق **(قوله ومثلها)** اى مثل غير المدخول بها فى صيرورتها
اجنبية بمجرد الطلاق المدخول بها اذا كان الطلاق بائنا كخلع **(قوله اوصاحب الخ)** قال عبق
وظاهره ولو عطف بعضها على بعض بما يفيد الترتيب كثم وهو كذلك لان التعليق ابطل مزية
الترتيب كذا قال شيخنا وقال بن هذا غير صحيح ففى ابى الحسن ما نصه ولو انه قال ان تزوجتها فهى
طالق ثلاثا ثم هى على كظهر امى اوقال لزوجته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم انت على كظهر امى
لم يلزمه الظهار لانه حينئذ وقع على غير زوجة لما وقع مرتبا على الطلاق اه منه وقال ابن عرفة
قال ابن محرز انما لزماه معا فى الاولين لان الواو لا ترتب ولو عطف الظهار بثم لم يلزمه ظهار لانه وقع
على غير زوجة اه بن وبالجملة المسئلة ذات قولين الاول يقول يلزم الظهار عند العطف بثم نظرا
الى ان التعليق ابطل مزية الترتيب والقول الثانى يقول بعدم لزوم الظهار نظرا الى ان اجزاء المشروط
اذا عطف بعضها على بعض بثم لم تقع معا بل تكون مرتبة فلم يجد الظهار له محلا **(قوله لان اجزاء
المشروط)** اى الذى هو جزاء الشرط يقع بعضها مع بعض ولا ترتيب بينها فى الوقوع اى واذا وقعا معا
وجد الظهار له محلا وعبارة القرافى فى الفروق اذا قال ان دخلت الدار فامرأته طالق وعبدى حر
فدخل الدار فلا يمكننا ان نقول لزمه الطلاق قبل العتق ولا العتق قبل الطلاق بل وقعا مرتبين على
الشرط الذى هو وجود الدخول من غير ترتيب فلا يتعين تقديم احدهما فكذلك اذا قال ان
تزوجتك فانت طالق وانت على كظهر امى لا نقول ان الطلاق متقدم على الظهار حتى يمنعه بل
الشرط اقتضاهما اقتضاء واحدا فلا ترتيب فى ذلك **(قوله فظهار)** اى لان قوله ذلك خرج مخرج

الجواب اى ان قوله هى امى قرينة على ارادة التعليق فكانه قال ان تزوجتها فهى امى فان تزوجها كان مظاهرا منها ومفهوم عرض الخ انه لو قال لاجنبية لم يعرض عليه نكاحها هى امى لم يلزمه بتزوجها ظهار وذلك لانها حين الظهار محرمة عليه فهى كظهار امه قبل نطقه فلم يزد نطقه به شيئا وهذا حيث لم يعلقه على تزوجها اما ان علقه وتزوجها فلا يمسها حتى يكفر (قوله وتجب بالعود المراد هنا بوجوبها بالعود صحتها واجزؤها به لا حقيقة الوجوب وهو طلبه بها طلبا اكيدا بدليل سقوطها بموت او فراق كما يأتى فان اخرجها قبل العزم على الوطء لا تجزئه وفى تعبير المصنف بالوجوب الموسع الصحة كالعبادة قبل وقتها وهذا الوجوب عن الصحة مخالفة لاصطلاحهم تبع فيه ابن عبد السلام ولو قال وتصح بالعود كان احسن واما حمل الشارح الوجوب على الوجوب الموسع فلا يظهر تأمل اه بن وقرر شيخنا ان فائدة هذا الوجوب مقيد عند ابن رشد بدوام المرأة فى عصمته فاذا طلقها او ماتت سقط ذلك الوجوب (قوله تأويلان وخلاف) اى تأويلان على المدونة وخلاف فى المذهب اى ان المذهب فيه قولان شهرا كل منهما وحملت المدونة على كل منهما ولفظ المدونة والعود ارادة الوطء والاجماع عليه اه وروى عن مالك ايضا ان العود هو العزم على الوطء مع ارادة امساك العصمة فهما روايتان واختلف الاشياخ بعد ذلك فيما تقتضيه المدونة من ذلك فابن رشد فهم المدونة على ان العود مجرد العزم على الوطء بقيد بقاء العصمة ولم يتعرض للعزم على الامساك وقال انه المشهور فقولها والاجماع عليه اى العزم عليه مرادف لما قبله وهو ارادة الوطء وفهم عياض من المدونة على انه العزم على الوطء مع العزم على الامساك وقال انه المشهور ولا شك ان العزم على الامساك غير بقاء العصمة اذ قد ينوى امساكها وتموت وقد تدوم عصمتها وهو خالى الذهن وفائدة الخلاف بينهما كما قال ابو الحسن تظهر اذا عزم على الوطء والامساك ثم طلق اوماتت فعند ابن رشد تسقط الكفارة وعند عياض لا تسقط وكذا ان كفر بعد ان بانت منه فعلى مال ابن رشد لا تجزئه وعلى مال عياض تجزئه فتبين ان قول المصنف اومع الامساك اشارة لتأويل عياض واما ابن رشد فانما تأول المدونة على ان العود العزم على الوطء مع دوام العصمة لقولها اذا حصل الفراق بموت او طلاق سقطت الكفارة والقول الاول من المصنف اشارة لتأويل ابن رشد وشهره والثانى لتأويل عياض وشهره (قوله وسقطت بموتها) اى اوموته اى بعد العزم واما بعد الوطء فلا تسقط بل تخرج من ثلثه اذا مات (قوله محلهما فى بائن اوالرجعى الخ) اعلم ان كلام عبد الحق وابو الحسن وابن رشد وغيرهم كالصريح فى ان التأويلين انما محلهما اذا اتمها قبل مراجعتها ولفظ المدونة ولو طلقها قبل ان يمسها وقد عمل فى الكفارة لم يلزمه اتمامها وقال ابن نافع ان اتمها اجزأه ان اراد العودة اه قال ابو الحسن وانظر هل هو وفاق لقول ابن القاسم فحمله عبد الحق فى التهذيب على الوفاق اذا كان رجعيا وعلى الخلاف ان كان بائنا فاذا كان الطلاق بائنا فعلى قول ابن القاسم لا يلزمه ان يتمها وان اتمها لم يجزه وعند ابن نافع ان اتمها اجزأه وبعضهم على الخلاف فى الجميع وبعضهم على الوفاق فى الجميع اه واما اتمامها بعد المراجعة فقد نقله ابو الحسن فرعا مستقلا فقال اذا تزوجها يوما ما وكانت الكفارة صوما ابتدأها وان كانت طعاما بنى على ما كان اطعم قبل ان تبين منه لجواز تفرقة الطعام قال ابن المواز وهذا قول مالك وابن القاسم وابن وهب واصح ما انتهى الينا اه اذا علمت هذا فقول الشارح حيث لم يتواخ الاولى حيث لم يرتجعها واما اذا ارتجعها الخ (قوله حيث الخ) راجع للامرين قبله (قوله لان الرجعية زوجة الاولى ان يقول بدله لانه يجوز تفرقة الطعام كما علل به ابو الحسن لان الاجزاء ليس مختصا بالرجعية بل المدار على اعادتها لعصمته كان طلاقها رجعيا او بائنا (قوله واما الصيام فلا يجزى) اى

فلا يجزى البناء على ما فعله منه قبل الطلاق سواء اتمه بعد طلاقها وقبل اعادتها العصمة او بعد اعادتها لها لوجود تتابعه (قوله وهي اعتاق الخ) ذكرت عن ابن عرفة ان من عجز عن كفارة الظهار بكل وجه فليس له وطؤها وان طال امد عجزه عن كفارة الظهار ويدخل عليه اجل الايلاء كذا في عبق آخر الباب وذكره ايضا شيخنا في الحاشية وتعقبه بن بأن دخول اجل الايلاء عليه ينافي ما مر عند قوله وهل المظاهر ان قدر على التكفير الخ ان مفهوم القيد ان العاجز عن التكفير لا يدخله اجل الايلاء ولا حجة لزوجته وان طال الزمان بل يطلق عليه حالا ان لم ترض بالاقامة معه بلا وطء (قوله ولو وقع) اى ولو وقع ونزل واعتق الجنين عن ظهاره وقوله عتق بعد وضعه اى ولا يجزى كفارة (قوله لاحتمال موته) اى لاحتمال ان يكون ميتا او معيبا حين العتق (قوله بخلاف الجنين) اى فانه لا يجزى ولو علم انها وضعته بعد العتق بصفة من يجزى لانه حين العتق لا يسمى رقبة وانظر لو اعتق حمل امته عن ظهاره ظانا عدم وضعها ثم تبين انه وضعته قبل العتق هل يجزى نظرا لما في نفس الامر او لا يجزى نظرا للظن واستظهر بهرام وعبق الاول (قوله لان المقصود) اى من عتقها اى ولان الله لما ذكر في كفارة القتل رقبة مؤمنة واطلقها في كفارة الظهار وغيره كانت كذلك حملا للمطلق على المقيد كذا قيل وفيه ان حمل المطلق على المقيد شرطه اتحاد السبب والسبب هنا في الكفارات مختلف (قوله من يجبر على الاسلام) اى والحال انه لم يسلم بالفعل (قوله تأويلان) تأولها ابو محمد على الاجزاء وتأولها غيره وهو ابن اللباد وابن ابى زمنين وغيرهما على عدم الاجزاء (قوله فيجزى اتفاقا) الذى في ح تعميم الخلاف في الصغير والكبير ويدل له ما في التوضيح وهل الخلاف في الصغير والكبير او الخلاف انما هو في الكبير واما الصغير يشترى مفردا عن ابويه فلا خلاف انه يجزى وتعميم الخلاف اولى اه بن وبهذا تعلم ما في قول الشارح واما المجوسى الصغير الخ من النظر تأمل (قوله وفي الوقف الخ) اى انه على القول بالاجزاء لو عتق الاعجمى كفارة هل يوقف الخ وعلى هذا القول فالاجزاء امر ابتدائى اى لا يشترط الاسلام بالفعل عند تحريره ابتداء وعبارة الشامل وعلى الاصح فهل يوقف عن امرأته حتى يسلم الاعجمى وان مات ولم يسلم لم يجزه اوله وطؤها ويجزئه ان مات قولان (قوله قولان) صوابه تردد لان الخلاف للمتأخرين الثانى لابن يونس والاول لبعض اصحابه اه بن (قوله سليمة عن قطع اصبع) اى ولو زائدا ان حس وساوى غيره في الاحساس لا ان كان ميتا او يحس به احساسا غير مساو لاحساس غيره فلا يضر قطعه حينئذ كذا قال عج وقال اللقانى المضر انما هو قطع الاصبع الاصلية واما الزائدة فلا يضر قطعها ولو ساوى غيره في الاحساس به ودرج عليه خش واختاره شيخنا وتعبير المصنف بقطع يفيد ان نقص الاصبع خلقة لا يضر واستظهر اللقانى انه يضر وقوله اصبع يدل على ان نقص ما دونه لا يمنع الاجزاء ولو انملتين وبعض انملة وقوله بعد ذلك فيما لا يمنع الاجزاء وانملة يقتضى ان قطع انملة وبعض انملة يضر فقد تعارض مفهوم ما هنا ومفهوم ما يأتى في الانملتين وفي الانملة وبعض الاخرى والمعتبر مفهوم ما هنا كما يفيده ح (قوله واعشى واجهر) الاول من لا يبصر ليلا والثانى من لا يبصر في الضوء (قوله وان قل) مبالغة في المفهوم اى فان كان به جنون فلا يجزى وان قل خلافا لاشهب القائل اذا كان يأتيه في كل شهر مرة فلا يمنع الاجزاء (قوله وقطع اذنين) اعلم ان قطع الاذنين مانع من الاجزاء سواء قطعهما من اصلهما او قطع اشرافهما اى اعلاهما واما الاذن الواحدة فالمضر قطعها من اصلها واما قطع اعلاها فقط فلا يضر كما يأتى والمعتمد ان قطع الواحدة من اصلها لا يضر فالاولى للشارح حذف احدى (قوله وهرم الخ) المراد بالهرم الشديد ما لا يمكن معه التكسب بصنعة تليق بهرمه

وكبر سنه وانما كان الهرم مانعا دون الصغر لان منافع الصغير مستقبلة **(قوله يبس بعض الاعضاء)** اى عدم القدرة على التصرف بها وان كانت طرية **(قوله بلا شوب)** نعت ثان لرقبة اى ملتبسة بعدم مخالطة عوض لعتقها **(قوله لان له انتزاعه)** اى بخلاف ما فى ذمته **(قوله لا يشترى للعتق)** عطف على مقدر كما اشار لذلك الشارح والاولى جعله عطفا على قوله بلا شوب عوض لانه من جملة محترزاته وقد جرت عادة المصنف فى هذا الموضع وغيره ذكره بعد كل وصف محترزه فكأنه قال رقبة كائنة بلا شوب عوض لا مشتراة للعتق وذكره لتأويل الرقبة بالمملوك **(قوله فى تحريرها)** اى تخليصها من الرقية **(قوله لا الظهار)** اى واذا كان السبب فى تخليص تلك الرقبة من الرقية ليس العتق لاجل الظهار بل العتق للقرابة او التعليق فلا تجزى كفارة **(قوله غير عالم حين العتق)** اى غير عالم بالقرابة او التعليق حين العتق **(قوله وفى ان اشتريته الخ)** قال فى المدونة قال مالك ولا يجزيه ان يعتق عبدا قال ان اشتريته فهو حر فان اشتراه وهو مظاهر فلا يجزيه اه ابن المواز عن ابن القاسم ولو قال ان اشتريت فلانا فهو حر عن ظهارى فاشتراه فهو يجزيه اه ثم اختلف الاشياخ فى فهم المدونة فابن يونس حملها على العموم فيكون ما لابن المواز خلافا والباجى حملها على ما اذا لم يقل عن ظهارى فان ذكره معه فالاجزاء فيكون وفاقا اه بن فقول المصنف تأويلان اى بالاجزاء على الوفاق وعدمه على الخلاف وحمل المدونة على اطلاقها وطرح كلام المواز يه قال ابو عمران ومحل التأويلين حيث وقع منه التعليق المذكور بعد ما ظاهر اما ان علق ثم ظاهر فيتفق على الاجزاء وخالفه ابن يونس فى ذلك قائلا المسئلتان سواء فى جريان التأويلين **(قوله وبلا شوب العتق)** اشار الشارح بذلك الى أنه عطف على عوض سواء كان العتق منكرا او معرفا لجواز عطف المعرفة على النكرة والمعنى خالية عن شائبة عوض وعتق فان كان فيها شائبة عتق فلا يجزى ويدخل فيه ما اذا اشترى زوجته حاملا واعتقها عن ظهاره لانها تصير ام ولد على المشهور ولعتق الولد عليه فى بطنها **(قوله ولا عتق بالتنكير)** اى وبلا شوب عتق **(قوله لوجود شائبة فى الجميع)** اى شائبة العتق **(قوله اى النصف الباقى ثانيا)** اى بعد ان اعتق النصف الاول عن ظهاره **(قوله بخلاف لو اطلق)** اى ولم يقصد التشريك والموضوع انه اعتق اربعا عن اربع وحاصل ما ذكره انه ان نقص عدد الرقاب عن عدد الظهار لم يجز وان ساوى عدد الرقاب عدد الظهار اجزأ ولو دون تعيين ان لم يقصد الشركة فى الرقاب فان قصد التشريك فيها منع ولو كان عدد الرقاب أزيد من عدد المظاهر منهن كان يعتق خمسة عن اربعة قاصدا التشريك فى كل واحدة منهن واعلم ان التشريك كما يمنع فى الرقاب يمنع ايضا فى الصوم لوجوب تتابعه وأما فى الاطعام فلا يمنع الا اذا كان فى حصة كل مسكين **(قوله ويجزى اعور)** اى وهو من فقد النظر باحدى عينيه لان العين الواحدة تقوم مقام العينين ويرى بها ما يرى بهما ودية كل منهما معا ألف دينار والقول باجزاء الاعور هو المشهور والخلاف فى الاعور الذى فقئت حدقة عينه وأما غيره فيجزى اتفاقا كما يجزى من فقد من كل عين بعض نظرها **(قوله ومغصوب)** اى فيجزى المغصوب منه عتقه بل ويجوز ابتداء كما فى عبق **(قوله رب الحق)** اى رب الدين والمجنى عليه **(قوله فلا يجزى)** اى خلافا لما ذكره عبق من الاجزاء وذلك لانه لا معنى للاجزاء اذا اخذه ذوا الجناية والدين وبطل العتق اه بن **(قوله ومرض)** اى وذو مرض وذو عرج لان الكلام فى ذى العيب لا فى العيب نفسه **(قوله لم يوعبها الخ)** فى بن عن طفى اغتفار قطع الاذن الواحدة وان استوعبها القطع لقول الامهات لا يجزى مقطوع الاذنين فيدل بمفهومه على اجزاء مقطوع الاذن الواحدة واعتمد ذلك شيخنا **(قوله ورضيه)** اى رضى باعتاق الغير

عنه (قوله ولو بعده) اى ولو كان الرضى بعد العتق بالفعل (قوله وكره الخصى) اى عتقه كفارة
(قوله ان يصلى) اى وندب عتق من يصلى ويصوم (قوله اى من يعقل الخ) اى وان لم يصل ويصم
بالفعل (قوله ثم لمعسر عنه) عداه بعن لا بالباء مع ان مادة المعسر تتعدى بها لتضمنه معنى عاجز
(قوله وقت الاداء) اشار بهذا الى ان المعتبر فى العجز عن الكفارة وقت اخراجها فمتى كان وقت
ادائها عاجزا عن العتق صح له ان يكفر بالصوم ولو كان وقت الوجوب قادرا على العتق فان كان
وقت الاداء قادرا على العتق فلا يجزيه الصوم ولو كان وقت الوجوب عاجزا عن العتق وقيل المعتبر
فى العجز عن العتق وقت الوجوب وهو العود فاذا كان وقت العود عاجزا عن العتق اجزاه الصوم
ولو قدر على العتق وقت الاداء وان قدر على العتق وقت العود فلا يجزيه الصوم وان كان وقت الاداء
عاجزا عن العتق والمعتمد الاول الذى مشى عليه المصنف (قوله لا قادر عليه) اى على العتق واعلم ان
القادر مقابل للعاجز لا للمعسر نصرح المصنف به ليدل على انه ضمن معسر معنى عاجز ولانه مفهوم غير
شرط ولاجل ان يرتب عليه ما بعده من المبالغة (قوله ومسكن) عطف على عبد وقوله لا فضل فيه
اى لا زيادة فيه على ما يسكنه ولا شك ان المسكن المذكور محتاج له للسكنى فيه وقوله محتاج لها اى
للمراجعة فيها (قوله او غيره) اى كدابة احتاج كلا منهما لكمرض (قوله او بملك رقبة فقط ظاهر
منها) اعترض بان عتقها كفارة مشروط بالعزم على وطئها والعزم على وطئها حرام لانها بعد الكفارة
تكون اجنبية منه بالعتق واذا حرم وطئها بعد حرم العزم على وطئها لان العزم على الحرام حرام
وحينئذ فلا يكون العزم عودا فلا تتأتى الكفارة بها فلا يلزمه ان يعتقها الا ان الكفارة انما تجب
بالعود ولا عود هنا (واجيب) بانا لا نسلم حرمة العود هنا لان الحرمة انما تكون بوطئها بعد العتق
بالفعل لزوال الملك والعزم على الوطء سابق على العتق لانه شرط الكفارة والشرط مقدم على المشروط
وهى حال العزم فى ملكه وشرط التناقض اتحاد الزمان (قوله بعد العتق) اى بعد عتقها كفارة عن
ظهارها (قوله ويكفى نية ذلك) اى نية التتابع ونية كون الصوم كفارة عن الظهار (قوله
تم الاول) اى ثلاثين يوما (قوله ان انكسر) اى ان حصل فيه انكسار بان لم يبدأ بالصوم من اول
الشهر بل من اثنائه (قوله فان اذن له) اى مع عجزه عن الصوم وقوله لم يتعين الخ اى بل المتعين
عليه الاطعام وانما قلنا عند عجزه عن الصوم لانه عند قدرته عليه لا يجزيه الاطعام بل يتعين عليه
الصوم والحاصل انه يتعين عليه ان يكفر بالصوم حيث قدر عليه او عجز ولم يأذن له فى الاطعام فان
اذن له لم يتعين فى حقه الصوم ومعنى تعيينه على العاجز انه يطالب به حيث قدر عليه (قوله وان
طولب الخ) عطف على قوله لذى ارق كما اشار له الشارح وحاصله انه اذا التزم عتق من يملكه عشر
سنين او نحوها مما يبلغه عمره ظاهر فظاهر من زوجته وهو موسر وقامت عليه زوجته وطالبته
بالكفارة فانه يتعين فى حقه الصوم اذ لا يقع العتق عن الظهار فى المدة التى التزم فيها العتق بل عن
اليمين فلو اعتق اغير عن الملتزم المذكور وقد عاد ورضيه اجزاه ان لم يسأله لا ان سأله ومفهوم قوله
طولب انه اذا لم يطالب بالفيئة لا يتعين الصوم فى حقه ابن شاس ولو لم تطالبه لما اجزاه الصوم وصبر
لانقضاء الاجل فاعتق (قوله فى اليوم الرابع) اى فما بعده (قوله تمادى على صومه وجوبا
الخ) وكذا ما ذكره بعد من وجوب الرجوع للعتق قبل تمام يوم او جوب وان لم يكن منصوصا
فيهما بعينه لكنه يؤخذ من كلام المدونة وقد نقله المواق اه بن وحاصل ما ذكره المصنف انه
اذا حصل له اليسار فى اليوم الرابع فما بعده وجب التمادى على الصوم وان حصل اليسار فى اليوم
الاول او بعد كماله وقبل الشروع فى الثانى وجب الرجوع للعتق مع وجوب اتمام صوم الاول

اذا حصل اليسار فيه ولا يجوز له فطره وان حصل اليسار بعد ان شرع في اليوم الثاني او الثالث او بعد فراغ الثالث وقبل الشروع في اليوم الرابع ندب له الرجوع للعتق ووجب اتمام صوم ذلك اليوم الذي حصل فيه اليسار ولا يجوز له فطره (قوله ثم اذا أيسر في اثناء يوم) اي من الايام التي يندب له الرجوع فيها من الصوم للعتق او يجب (قوله يعني مضى واجزاء) اي سواء كان التكلف جائزا او مكروها او ممنوعا (قوله لانه قد يحرم الخ) علة لمحذوف اي وانما فسرنا الجواز بالمضي والاجزاء ولم نبقه على حاله من الجواز ابتداء لانه قد يحرم الخ اي لان تكلف المعسر العتق قد يحرم وقد يكره الخ والمصنف عبر بجاز تبعا لابن الحاجب واعترضه في التوضيح بانه لو قال اجزاء كان احسن لشموله التكلف الممنوع وغيره (قوله كما اذا كان) اي وفاؤه بسؤال (قوله لان السؤال) اي لاجل وفاء الدين مكروه واما التكثير فهو حرام (قوله وانقطع تتابعه بوطء المظاهر منها) اي واما القبلة والمباشرة لها فلا يقطعانه كما شهره ابن عمر وقيل يقطعانه وشهره الزناتي (قوله او واحدة الخ) هذا من عطف الخاص على العام (قوله في كلمة واحدة) اي بان قال لمن اذن علي كظهر امي (قوله بطل اطعامه وابتداءه) هذا هو المشهور وقال ابن الماجشون الوطء لا يبطل الاطعام المتقدم مطلقا والاستئناف احب الي لان الله انما قال من قبل ان يتماسا في العتق والصوم ولم يقله في الاطعام (قوله فلا يفطر) اي فلا يبطل الاطعام (قوله بخلاف الصوم) اي فانه لما كان متتابعا ناسبه الانقطاع (قوله هاجه سفره) اي حركه سفره وهذا فرض مسئلة والمراد انه ادخل على نفسه المرض بسبب اختياري بسفر او غيره كاكل شيء يعلم من عادته انه يضر به ثم افطر وعلى هذا فيجعل الضمير في هاجه للشخص اي هاجه الشخص بسفر او غيره اه بن وعلى هذا فقول الشارح بعد او هاجه غيره الاولى حذفه او يحمل على ما اذا لم يعلم ان ذلك الامر يضر به (قوله عدمه في كفارة غيره الخ) اي لان الظهار لا يتصور من المرأة ولو ملكها الزوج امرها (قوله كحيض) اي كما لا ينقطع تتابع الصوم سواء كان كفارة قتل او صوم او كان نذرا متتابعا بالحيض ومامعه (قوله وظن غروب) اي فافطر قبله (قوله وبقاء ليل) اي فتسحر بعد الفجر (قوله ولا بفطر نسيان) اي بغير جماع وبه نهارا في غير المظاهر منها واما فيها فتقدم انه ينقطع به تتابعه وان ليلا ناسيا ثم ما ذكره من ان الفطر نسيانا لا يقطع التتابع هو المشهور وقيل انه يقطعه وهو ضعيف واما تفريق الصوم نسيانا كما لو بيت الفطر ناسيا للصوم فانه يقطع التتابع على المشهور من المذهب خلافا لابن عبد الحكم حيث عذره في تفريق الصوم بالنسيان كما عذره بالنسيان في فصل القضاء فاذا اكل ناسيا او افطر لمرض او حيض قضى ذلك ووصله بصيامه فان ترك وصله بصيامه ناسيا او جاهلا او متعمدا استأنف صيامه (قوله وبالعيد) عطف على قوله سابقا بوطء المظاهر منها اي وانقطع التتابع بنفس العيد وقوله ان تعمده اي ان تعمد صوم الشهرين اللذين يعلم ان فيهما العيد سواء صام يوم العيد او لم يصمه اصلا ناسيا او متعمدا (قوله متعمدا صوم يوم الاضحى) بل وكذا ان صامه ناسيا او لم يصمه اصلا متعمدا او نسيانا فالتعمد في المصنف ليس منصبا على صوم يوم العيد كما يوهمه كلام الشارح تبعا للعبق بل التعمد منصب على صوم الزمن الذي يأتي فيه واما الفطر والصوم فسيأتي التعرض لهما في التأويلين بعد اه بن (قوله واما جهل حرمة صوم العيد) اي مع علمه ان العيد يأتي في اثناء صومه (قوله فلا ينفعه) اي كما في التوضيح عن عياض وفي ابي الحسن انه لا يبطل بجهل العين واستظهره عج (قوله وهل محل عدم القطع) اي عدم قطع التتابع وقوله بجهله اي بجهله كون العيد يأتي في صومه (قوله ان صام العيد الخ) نص المدونة من صام ذا القعدة وذا الحجة لظهار عليه او قتل نفس خطأ

لم يجزه قال مالك الا من فعله بجهالة وظن ان ذلك يجزيه فعسى ان يجزيه ابن عرفة فى حمل المدونة على انه افطر يوم النحر فقط او افطر الايام كلها ثالثها على انه صام ايام النحر كلها الاول لابن ابى زيد والثانى لابن القصار والثالث لابن الكاتب اه زاد ابن يونس فى الثالث انه يقضيها ويبنى قال وهذا الثالث اضعف الاقوال وفى التوضيح عن ابن يونس ان القول بالاجزاء اذا افطر ايام النحر كلها هو الاصح اه بن (قوله او عدم القطع) اى قطع التتابع وقوله مطلق أى عن التقييد بصوم يوم العيد وايام التشريق بل عدم قطع التتابع مطلق سواء صامها او افطرها (قوله تأويلان) الاول لابن الكاتب والثانى لابن القصار وهو الاصح (قوله ولا يدخل فى كلامه) اى فى قوله وايام التشريق وقوله او يفطرهن (قوله باتفاقهما) اى التأويلين (قوله انه يطالب بفطر الثانى والثالث) اى على التأويل الثانى (قوله بل يطلب منه الامساك فيهما) اى باتفاق التأويلين لكن على جهة الوجوب على الاول وعلى جهة الندب على الثانى وقوله هل يبنى اى وهذا هو التأويل الثانى فى كلام المصنف وقوله او ينقطع تتابعه اى وهو التأويل الاول (قوله اذا افطرفيها) اى فى الايام الثلاثة (قوله يقضى مالا يصح صومه وهو يوم العيد خاصة) فيه نظر فان صاحب التأويل الاول وهو ابن الكاتب صرح بأنه يصومها ويقضيها كلها كما فى المواق عن ابن يونس ان ابن الكاتب قال لا يجزيه الا ان يصومها كلها ويقضيها ويبنى اه بن (قوله وجهل رمضان) اى وجهل كون رمضان يأتى فى زمن صومه كجهل كون العيد يأتى فى زمن صومه فى عدم قطع التتابع (قوله كما اذا ظن الخ) اى كمن صام شعبان لظهاره ظانا انه رجب وان رمضان شعبان فتبين له انه ابتدأ صومه فى شعبان وان الذى بعده رمضان فصامه لفرضه واكمل ظهاره بشوال (قوله ويبنى بعد العيد متصلا) اى ويجرى فى يوم العيد ما تقدم من التأويلين كما فى المبدر (قوله على الارجح) عند ابن يونس ومقابله ان جهل رمضان ليس كالعيد فلا يجزيه لانه بتفريق كثير ومفهوم قول المصنف جهل رمضان ان علمه به لا يجزيه عن واحد سواء صامه عن ظهاره او شرك فيه فرضه وظهاره (قوله وبفصل القضاء الخ) حاصله انه اذا اكل ناسيا او افطر لمرض او حيض او اكره على الفطر او ظن غروب الشمس فالواجب عليه قضاء ما افطر فيه ووصل القضاء بصيامه فان ترك وصل القضاء بصيامه عامدا او جاهلا انقطع التتابع واستأنف الصوم من اوله اتفاقا وكذا ان ترك وصله ناسيا ان عليه قضاء على المشهور من المذهب لتفريطه وقال ابن عبد الحكم يعذر فى تفريقه القضاء بالنسيان وانما لم يعذر بالنسيان على القول المعتمد وعذر بالاكل ونحوه نسيانا مع ان الذى افطر ناسيا قد أتى فى خلال الصوم بيوم لا صوم فيه كما ان من فرق بين صومه والقضاء قد فصل بين الصوم بيوم لا صوم فيه لان فصل النسيان يبيت فيه الصوم بخلاف فصل القضاء فانه لم يبيته فيه كذا فى ابى الحسن عن ابى عمران ثم ان قوله وبفصل القضاء اى بما يجوز اداء الصوم فيه وافطره واما اذا فصله بما لا يجوز الاداء فيه وافطره عمدا فانه لا ينقطع التتابع كيوم العيد (قوله وشهر ايضا الخ) المشهر له ابن رشد لا ابن الحاجب خلافا لعبق ومقابل ذلك المشهور لابن عبد الحكم (قوله نسيانا) اى ناسيا ان عليه قضاء لتفريطه (قوله وليس مقابلا لقوله وفيها الخ) اى لان ابن راشد حكى الاتفاق على ما فى المدونة من ان الفطر فى اثناء الكفارة نسيانا لا يقطع التتابع وابن الحاجب شهره وحينئذ فمقابله قول شاذ لا مشهور (قوله بغير نسيان) اى عمدا او جهلا (قوله لا بالتشهير لئلا يقتضى) ان فصل القضاء بغير نسيان بان كان عمدا او جهلا فيه خلاف وليس كذلك اذ هو يقطع التتابع اتفاقا والخلاف انما هو فى النسيان ووجه اقتضائه ذلك ان المعنى شهر قطع التتابع بفصل القضاء ناسيا كما شهر ان فصل القضاء عمدا يقطعه

(قوله نسيهما) اى افطر فيهما نسيانا (قوله صامهما وقضى شهرين) اعلم ان صوم اليومين وقضاء الشهرين حيث علم اجتماع اليومين متفرع على كل من القولين من ان الفطر نسيانا لا يقطع التتابع اوانه يقطعه كما اشار له ابن الحاجب وهو قول شاذ اما تفرعه على القول بأن الفطر نسيانا لا يقطع التتابع فقد بينه الشارح وأما تفرعه على القول الشاذ فوجهه انه حيث علم اجتماعهما لم تبطل الا كفارة واحدة على كل احتمال لانهما ان كانا من الاولى من اولها او من وسطها او من آخرها اوكان الاول من اليومين آخر الاولى والثاني اول الثانية بطلت الاولى وحدها وان كانا من الثانية في اثنائها بطلت وحدها لقطع التتابع فالفطر نسيانا وان كانا اول الثانية اوكان آخرها لم يبطل الا هما ويطالب بقضائهما متصلا (قوله من الثانية) اى من اولها او من وسطها او من آخرها (قوله لاحتمال كونهما من الاولى) اى من اولها او من وسطها او من آخرها (قوله وان لم يدر اجتماعهما) اى انه شك هل هما مجتمعان او مفترقان وهل هما من الكفارة الاولى او من الثانية او احدهما من الاولى والآخر من الثانية (قوله لاحتمال كونهما من الثانية) اى مجتمعين اومفترقين من اولها او من وسطها او من آخرها (قوله وهو ضعيف) اى القول بقضاء الاربعة ضعيف وقوله كالمفرع عليه اى وهو القول بأن الفطر نسيانا يقطع التتابع (قوله على انه لاوجه لصيامهما) اى اليومين مع قضاء الاربعة قال شيخنا العدوى قد يقال بل له وجه وذلك لانه اذا لم يعلم اجتماعهما فيحتمل انهما من الاولى من اولها او من وسطها او من آخرها مجتمعين او مفترقين فتبطل وحدها ويحتمل انهما من اثناء الثانية فتبطل وحدها وان كانا مجتمعين او مفترقين ويحتمل ان احدهما من الاولى والثاني اول الثانية فتبطل الاولى فقط ويحتمل ان يكون احدهما من الاولى والثاني من اثناء الثانية فيبطلان معا فتقضى الاربعة ويحتمل ان يكونا مجتمعين وانهما اول الثانية فلم يبطل الا هذان اليومان فلذا صامهما وقضى الاربعة اشهر والحاصل ان صوم اليومين لاحتمال ان اليومين اللذين افطر فيهما اول الثانية وقضى الاربعة لاحتمال ان احدهما من الاولى والثاني من اثناء الثانية تأمل (قوله صفة لمسكين) هذا وان كان صحيحا باعتبار اللفظ المذكور لكن جعله حالا من ستين لتخصصه بالتمييز احسن (قوله لانه بمعنى الخ) اى فلا يقال انه يلزم عليه نعت المفرد بالجمع وهو لا يصح (قوله لكل مد وثلثا) اى فمجموعهما ثلثا مد بمده عليه الصلاة والسلام وذلك خمسة وعشرون صاعا لان الصاع اربعة امداد (قوله ان اقتاتوه) اى اهل بلد المكفر (قوله او مخرجا) اى او اقتاتوا شيئا مما يخرج في زكاة الفطر عطفه على التمر من عطف العام على الخاص وقد اجازه بعضهم كعكسه بأو وبعضهم منعه وعليه فيقال هنا او مخرجا في الفطر اى من غير التمر (قوله فعدله) اى فالواجب اخراج المعادل لما ذكر من الامداد من ذلك المقتات والمعتبر المعادلة في الشبع لا في الكيل كما قال الشارح (قوله من مد حنطة) المراد المد الهاشمي وهو مد وثلثان بمد النبي صلى الله عليه وسلم (قوله عن مد هشام) اى ابن اسماعيل بن هشام بن الوليد بن المغيرة القرشي المخزومي كان عاملا على المدينة لعبد الملك بن مروان هذا هو الصواب كما في بن (قوله ولا احب الخ) نص المدونة قال مالك لا احب الغداء والعشاء في الظهار ولا ينبغي ذلك في فدية الاذى وقد حمله ابو الحسن على الكراهة مستدلا بقول ابن المواز انه يجزئ ذلك فيهما وحمله ابن ناجى على التحريم مستدلا بقول المدونة انى لا اظنه يبلغ مدا وقولها ويجزئ ذلك فيما سواهما من الكفارات فمفهومه عدم الاجزاء في الظهار والفدية اه بن (قوله فانه لا يجزئ فيها الغداء والعشاء) اى عوضا عن المدين وذلك لان من انواع فدية الاذى اطعام ستة مساكين لكل مسكين

عمدا ان بعده عليه الصلاة والسلام (قوله لانى لااظنه) اى ماذكر من الغداء والعشاء بلغ مدا بالهاشمى بل المد الهاشمى بزيد عنهما عادة (قوله حينئذ) اى حين العود (قوله فغلب على ظنه عدم قدرته عليه) اى فى المستقبل اى واولى اذا جزم بعدم قدرته عليه فى المستقبل (قوله فاولى ان ظن عدم القدرة) اى او جزم بعدمها (قوله فهو عطف على لا ينتقل) اى على كلا الاحتمالين فى التقدير ولا يصح عطف قوله او ان شك على قوله ان أيس لفساد المعنى لان المعنى اولا ينتقل الا ان شك فيفيد ان الآيس لا ينتقل على هذا القول وليس كذلك (قوله فى الشك) اى فى الشك فى القدرة على الصوم فى المستقبل وعدم القدرة عليه واذا جزم بالقدرة اوظنها فلا ينتقل للاطعام قولا واحدا وان جزم بعدمها اوظن عدمها انتقل له قولا واحدا والخلاف فى حالة الشك فلا ينتقل على الاول وينتقل على الثانى (قوله وتؤولت ايضا على ان الاول الخ) هذا التأويل بالوفاق لابن شبلون والذى قبله بالخلاف لبعض القرويين وعكس تت هذا العزو وتبعه عج والصواب ماذكرنا اذ هو الذى فى التوضيح وابن عرفة اه بن (قوله والمعتمد ان بينهما خلافا) اى فالاول يقول لا يكفى الانتقال مع الشك سواء دخل فى الكفارة بالصوم اولم يدخل فيها والثانى يقول بالكفاية مطلقا (قوله والمعول عليه القول الاول) اى وعليه فلا يجزيه الاطعام ويجب عليه ان يؤخر الصوم حتى يقدر عليه (قوله ان بين انها كفارة) اى ولا يشترط فى البيان ان يعين نوع الكفارة من ظهار او يمين بل يكفى ان يقول هذا من كفارتى (قوله وهل ان بقى بأيديهم) اى وهل يشترط فى التكميل للستين ان يكون ما اخذوه اولا باقيا بأيديهم وقت التكميل اولا يشترط (قوله مع عجزه عن الصيام) اى فى الحال وفى الاستقبال وانما قلنا ذلك لاجل صحة جعل اللام بمعنى على اما لو كان عاجزا عن الصوم فى الحال ويرجوا القدرة عليه فى المستقبل فاللام للتخيير والمعنى انه ان اذن له فى الاطعام والحال انه عاجز عن الصوم فى الحال ويرجوا القدرة عليه فى المستقبل فله الاطعام وله تركه حتى يتمكن من الصوم فى المستقبل اما بفراغ عمل سيده او بتأدية خراجه او بأذن له سيده فيه فلا يتعين فى حقه واحد منهما وان كان الاولى له الصبر كذا قيل وهذا بناء على مذهب غير ابن القاسم واما على مذهبه اذا عجز عن الصوم فى الحال ورجاه فى الاستقبال فلا يجزيه الاطعام ويجب عليه ان يؤخر الكفارة حتى يتمكن من الصوم وهذا هو المعتمد (قوله واما مع قدرته عليه) اى فى الحال اوفى المستقبل بأن عجز عنه حالا ورجى القدرة عليه فى المستقبل فلا يجزيه الاطعام ويؤخر الصوم لقدرته عليه وجوبا هذا مذهب ابن القاسم وقال غيره اذا رجى القدرة عليه فى المستقبل له ان يكفر بالاطعام وله ان يصبر للقدرة على الصوم وهو الاولى له (قوله وفيها احب الى الخ) نص المدونة قال مالك واذا ظاهر العبد من امرأته فليس عليه الا الصوم ولا يطعم وان اذن له سيده فى الاطعام والصوم احب الى وظاهره كان قادرا على الصوم او عاجزا عنه قال ابن القاسم ما ادرى ما هذا بل الصوم هو الواجب عليه ولا يطعم من قدر على الصوم قال ابن عبد السلام ظاهر قول ابن القاسم بل الصوم هو الواجب حمل قول الامام والصوم احب الى على الوهم لقوله ما ادرى ما هذا (قوله ان يصوم) اى العبد (قوله وهم) هو بالفتح الغلط اللسانى واما بالسكون فهو الغلط القلبى وكل منهما يصح ارادته اى انه اراد ان يقول والصوم واجب فالتوى لسانه وقال احب الى او انه سبق قلبه اى الامام لليمين فأجاب بقوله والصوم احب الى بسبب اعتقاده ان السائل سأله عن كفارة اليمين وقوله وهل هو وهم اى كما قال ابن القاسم (قوله وان اذن له سيده فى الاطعام) اى وكان قادرا عليه (قوله أو احب معناه الخ) هذا التأويل للقاضى اسمعيل البغدادى (قوله احب من اذنه له فى الاطعام) اى لعدم تقرر ملك

العبد حقيقة لانه لا يملك او يشك فى ملكه اوان ملكه ظاهرى (قوله بأن اضربه) اى بأن اضر الصوم به فى خدمته وخراجه ففى هذه الحالة اذنه له فى الصوم وعدم منعه منه احب من اذنه له فى الاطعام ومنعه من الصوم واما لو كان الصوم لا يضر به اولا فيجب على السيد عدم المنع من الصوم فان منعه منه كان للحاكم ان يمنعه (قوله او احب المنع السيد الخ) هذا تأويل القاضى عياض اى ان احب راجع للعبد عند منع السيد له من الصوم وحاصله ان الصوم اذا اضر بالعبد فيندب للعبد اذا اذن له السيد فى الاطعام ومنعه من الصوم ان يصبر لعله ان يأذن له السيد فى الصوم بعد ذلك فان كفر بالاطعام حالا اجزاء (قوله او احب محمولة على العبد العاجز الخ) هذا التأويل للابهرى وحاصله ان الاحبية على بابها وهى محمولة على العبد العاجز عن الصوم الآن لكمرض يرجوا القدرة عليه فى المستقبل فاذا اذن له سيده فى الاطعام فالاحب ان يصبر للقدرة على الصوم و يكفر به واعترض هذا ابن محرز بأنه ان كان مستطيعا للصوم فى المستقبل لزمه التأخير والا لزمه التكفير بالاطعام حالا ابن بشير وقد بنى ابن محرز اعتراضه على قول ابن القاسم ان القادر على الصوم فى المستقبل يلزمه التأخير اما على قول غيره لا يلزمه فيصح الاعتذار بذلك (قوله وفى قلبى منه شئ) هذا من كلام سحنون وذكر هذه المسئلة فى المدونة وفى ابن الحاجب اثر التى قبلها يدل على صحة كل من التأويل الثالث والرابع والخامس اى يدل على ان كل واحد منها صحيح فى نفسه فالتأويل الثالث حاصله ان الصوم اذا اضربه فى عمله فالاولى للسيد ان يسامحه من العمل او يأذن له فى الصوم ولا يمنعه منه واذنه له فيه احب من اذنه له فى الاطعام وذلك لان فى اطعام العبد تقلا لعدم تقرر ملك العبد حقيقة لانه لا يملك او يملك ملكا ظاهريا او يشك فى ملكه وحاصل الرابع ان الصوم اذا اضر بالعبد ومنعه السيد منه واذن له بالاطعام فيندب للعبد ان يصبر لعله ان يأذن له فى الصوم ولا يكفر بالاطعام حالا وان اجزاه لان فى اطعام العبد تقلا وحاصل الخامس ان العبد اذا عجز عن الصوم الآن ويرجوا القدرة عليه فى المستقبل فاذا اذن له السيد فى الاطعام فالاحب له ان يصبر للقدرة على الصوم ولا يكفر بالاطعام حالا وان اجزاه لان فى اطعام العبد تقلا (قوله لان العبد لا يملك) اى كما يقول الشافعى وقوله اوان ملكه ظاهرى اى كما يقوله مالك وقوله او يشك فى ملكه اى يتردد فيه بالنسبة لما فى نفس الامر وذلك لان الحق عند الله واحد ولا ندرى من المصيب فى الواقع فنحن نجزم ظاهرا بأنه يملك كما قال مالك او بانه لا يملك كما يقول الشافعى ونشك هل ما فى نفس الامر هذا او هذا فقوله او يشك فيه بمنزلة قوله للخلاف المؤدى للشك بالنظر لما فى نفس الامر ولو اقتصر عليه كان احسن (قوله ولا يجزى تشريك كفارتين فى مسكين) اى فى حظ كل مسكين بأن يجعل حظ كل مسكين من المائة والعشرين مأخوذا عن كفارتين وحظ كل واحد مد بمد هشام واما اعطاء ستين مسكينا كل واحد مدين بمد هشام عن كفارتين فهذا يجزى قطعا فتصوير المصنف بهذا كما فى تت وبهرام غير حسن (قوله بان يطعم مائة وعشرين مسكينا) اى كل واحد مد ويقصد ان كل مد نصفه من احدى الكفارتين ونصفه الثانى من الكفارة الاخرى (قوله بان يدفع لكل واحد نصف مد) لان ما اخذه كل واحد من المد لا يجزى به فاذا دفع له نصف مد كان مكملا للكفارة وكل ستين كفارة والذى فى عبارة غيره الا ان يعرف المساكين فيكمل للستين بأن يعطى لكل واحد منهم مد و ينتزع من الباقى بالقرعة فالمد الذى يعطى لكل واحد نصفه تمام مد كفارة والنصف الثانى تمام مد من الكفارة الثانية (قوله ولا يجزى تركيب صنفين) الاولى تركيب كفارة من صنفين واما تركيبها من فردى صنف فلا ضرر فيه كان يعشى و يغدى اثنين و يعطى ثلاثين اخر ثلاثين

مدا بناء على ما مر عن ابي الحسن من اجزاء الغداء والعشاء او يعطى ثلاثين رجلا ثلاثين مدا من البر ويعطى ثلاثين رجلا ثلاثين مدا من شعير (قوله ولو نوى لكل عددا) هذا كلام مستأنف مشتمل على صورتين خاصتين بالاطعام وحاصل الاولى انه لو ترتبت عليه كفارتان فاطعم ثمانين مسكينا ونوى لكل واحدة اربعين او لواحدة خمسين وللاخرى ثلاثين وعين صاحبة كل عدد فانه يصح ويبنى على ما نوى لكل واحدة من المساكين ويكمل لها ما بقى لها فيكمل لصاحبة الاربعين بعشرين ولصاحبة الثلاثين بثلاثين ولصاحبة الخمسين بعشرة ولا يضر شروعه في الاخرى قبل كمال ما قبلها لان الاطعام لا يشترط فيه المتابعة (قوله من المخرج) اى من الامداد المخرجة (قوله دون الواجب) اى اقل من العدد الواجب (قوله او اخرج الجملة عن الجميع) هذا اشارة للصورة الثانية وحاصلها انه لو اخرج ثمانين مدا عن كفارتين ونوى ان الجملة كفارة عن المرأتين من غير تشريك في كل مسكين فانه يجزيه ما اخرجه ويكمل باربعين وان اخرج تسعين كمل بثلاثين وهكذا (قوله وسقط حظ من ماتت) اى سقط حظها في الاعتبار والوجوب (قوله فلو نوى لكل من ثلاثة خمسين الخ) اى انه اذا كان عنده نسوة اربع ظاهر من كل واحدة ولزمه عن كل واحدة كفارة فكفر عن ثلاثة كل واحدة باطعام خمسين وعن واحدة باطعام ثلاثين فماتت الاخيرة التى كفر عنها بثلاثين او طلقها طلاقا بائنا فالطلاق البائن مثل الموت سقط حظها في الاعتبار وفي الوجوب فلا ينتقل ما كفر به عنها لغيرها من الاحياء ولا يجب عليه ان يكمل لها ويكمل لغيرها من الثلاث كل واحدة بعشرة وكل هذا ما لم يكن قد وطئ الميتة قبل موتها والتى طلقها طلاقا بائنا والا لم يسقط حظها في الوجوب بل يكمل لها حظها اقول فيما مر وسقطت ان لم يطأ بطلاقها او موتها فان مفهومه انه ان وطئ لا تسقط بطلاقها ولا بموتها (قوله وان ماتت واحدة منهن) او طلقت قبل اخراج الرابعة لا يقال هذا يعارضه قوله سابقا وسقطت ان لم يطأ بطلاقها او موتها لان ما هنا فيه احتمال ان يكون بعض الكفارات التى اخرجها عن طلقت او ماتت والحية التى يريد وطئها لم يكفر عنها لان التشريك في العتق لا يصح

(باب ذكر فيه اللعان)

اى من حيث اركانه وشروطه لا من حيث حده وتعريفه لانه لم يتعرض لذلك (قوله اما لنفى نسب) اى لنفى حمل او ولد (قوله ينبغى تركه) اى بترك سببه وهو التصريح بقذفها فان وقع منه سبب اللعان كدعواه رؤية الزنا وارتكب خلاف الاولى وكان غير كاذب فيما رماها به وجب اللعان حينئذ لوجوب دفع معرة القذف وحده كما ذكره ابن العربى في سراج الملوك (قوله حرا او عبدا) اى دخل بالزوجة او لا ودخل في كلامه العنين والهرم والمجبوب والخصى بقسميه وهو كذلك في الجميع اذا كان اللعان في رؤية الزنا واما في نفى الحمل فلا لعان في المجبوب كما في الجلاب لان الولد ينتفى عنه بلا لعان ويأتى في كلام المصنف ذلك واما الخصى ففي المدونة احالته على اهل المعرفة فان قالوا مثل هذا يولد له لاعن والا فلا يلاعن وينتفى عنه الولد بلا لعان (قوله فالحصر بالنسبة اليه) استشكل ذلك الحصر بما وقع لابي عمران ان اللعان يكون في شبهة النكاح لاجل نفى الحمل او الولد والحال انه لم تثبت الزوجية الا ان يقال لما كان الولد لاحقا به ودرء الحد عنه كان في حكم الزوج فقول المصنف انما يلاعن زوج اى حقيقة او حكما (قوله واغناه عن شرط التكليف) قوله او هو صبى فيه ان قوله او هو صبى انما يفيد اشتراط التكليف في اللعان لنفى الحمل والولد ولا يفيد اشتراطه في لعان الرؤية مع انه لا بد فيه من التكليف ايضا لانه لا يحلف الا المكلف (قوله وان فسد

نكاحه) اى هذا اذا كان النكاح صحيحا بل ولو كان فاسدا مجمعا على فساده كما اذا عقد على اخته غير عالم بأنها اخته وادّعى نفى حملها منه فلا بدّ من لعانهما اذا رفعت للقاضى وحكم به (قوله او فسقا الخ) اى هذا اذا كانوا صلحاء احرارا بل ولو كانوا ارقاء او فسقا كالمحدودين خلافا لابى حنيفة حيث قال ان الفسقاء والارقاء لا لعان بينهما واحتج بقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فجعلهم شهداء لان المستثنى من جنس المستثنى منه والشاهد لا يكون فاسقا ولا رقيقا (واجيب) بأن الا ليست استثنائية حتى يكون ما بعدها من جنس ما قبلها بل هى اسم بمعنى غير صفة لشهداء والمعنى ولم يكن لهم شهداء فيه غير قولهم (قوله راضيين بحكمنا) اى وهو ثبوت اللعان فان نكلت رجمت عند عيسى وهو ضعيف وانما قال بالرجم لوجود الاحصان لصحة نكاحهم عنده وقال البغداديون يلزمها الجلد لفساد انكحتهم واما ان نكل حد حد القذف اتفاقا (قوله لا عن الكتابية) اى وجوبا لنفى الحمل او الولد وجوازا للرؤية فان نكل ادب وان نكلت هى لم تحد بل تؤدب وهذا مخصص لقول المصنف الآتى وايجابه على المرأة اذا نكلت لانها ايمان كافر وهى قائمة مقام الشهادة ولا شهادة لكافر (قوله ولما كانت اسباب اللعان ثلاثة) اشار لاولها بقوله ان قذفها بزنى ولثانيها بقوله و بنفى حمل ولثالثها بقوله وفى حده بمجرد القذف الخ (قوله ورفعته) اى للقاضى وهذا من جملة شروط اللعان وقوله لانه اى لان قذفه لها من حقها (قوله والا فلا لعان) اى والا بأن كان تعريضا لا تصريحا او كان تصريحا ولم ترفعه فلا لعان اى و يؤدب فيما اذا كان القذف تعريضا على الراجح فان تلاعن الزوجان من غير رفع للقاضى وحكمه به لم يكن لعانا شرعيا كما فى ابن عرفة (قوله وسواء كان حصول الزنا) اى الذى قذفها به (قوله كذا قيل) قائله السخاوى فى شرح الشامل (قوله كما فى النقل) اى وعليه فيجعل قوله فى زمن نكاحه راجعا لكل من قوله ان قذفها ولقوله بزنى اى ان قذفها فى زمن نكاحه بزنى واقع فيه (قوله ووصف الزنا بقوله تيقنه الخ) اى فالمعنى ان قذفها بزنى متيقن لاعمى ومرئى لغيره (قوله ورآه غيره) اى رأى الفعل الدال عليه لان الزنا معنى من المعانى وهو ادخال الذكر فى الفرج والذى يرى فرجه داخلا فى فرجها كالمرود فى المكحلة ولا يشترط عند دعوى الرؤية ان يصف كالشهود بل يكفى اعتماده على تعيينه بالرؤية وان لم يصفها كالبينة وهذا هو المشهور وقيل لا يلاعن الا اذا وصف الرؤية بان يقول كالمرود فى المكحلة وقد ذكر ابن عرفة الطريقتين وصدر بالاشتراط وعبر عنه الابى فى شرح مسلم بالمشهور ثم ان المراد بالرؤية فى كلام المصنف الحقيقية كما هو ظاهر المدونة وغيرها لا العلم اذ العلم بدون رؤية سيذكر المصنف ما فيه من الخلاف فى قوله الآتى وفى حده بمجرد القذف او لعانه خلاف (قوله من ان تحقق البصير) اى ولو بغير رؤية كالجس والحس واخبار الغير (قوله لا يعوّل عليه) اى ونسبة خش وعبق هذا القول للمدونة لا يسلم انظر بن (قوله وانتفى الخ) اى انه اذا لاعنها بسبب الرؤية او ما فى معناها من العلم بالزنا فأتت بولد كامل لستة اشهر فاكثر من يوم الرؤية فان ذلك الولد ينتفى عنه بذلك اللعان وتعد غير بريئة الرحم يوم اللعان بل رحمها مشغول بالزنا واما ان أتت بولد لاقل من ستة اشهر لحق به ولا ينتفى عنه الا بلعان ثان لان لعانه انما كان لرؤية الزنا لا لنفى الولد ورحمها يوم اللعان كان مشغولا من الزوج ومحل انتفاء ما ولدته بعد اللعان لستة اشهر من يوم الرؤية اذا لم تكن ظاهرة الحمل وقت الرؤية والا كان لاحقا به مثل ما ولدته لدون الستة اشهر وما فى حكمها (قوله اى بلعان التيقن برؤية) هذا بالنسبة للبصير وقوله أو غيرها اى بالنسبة للاعمى على ما مرّ (قوله او انقص منها بخمسة ايام) انما كان حكم الستة وما نقص عنها باربعة ايام أو خمسة لانه لا يتوالى اربعة اشهر على

النقص فيمكن ان يتوالى ثلاثة ناقصة والشهران الباقيان بعد الرابع ناقصان (قوله فان ادعاه) اى فان ادعى حين دعواه الرؤية انه كان استبرأها قبل الرؤية لم يلحق به ذلك الولد الذى ولدته لاقل من ستة اشهر من يوم الرؤية وقوله وينتفى بذلك اللعان الخ هذا قول اشهب وقال عبد الملك واصبغ انما ينفيه بلعان ثان قال فى المقدمات وفى المدونة ما يدل للقولين اه بن (قوله وبنفى حمل) عطف على بزنا اى ان قذفها بزنى او قذفها بنفى حمل اى رماها بذلك بان قال لها ما هذا الحمل الذى فى بطنك منى اذ القذف والرمى بمعنى واحد كما فى القاموس (قوله من غير تأخير) اى فاذا رماها بذلك فيلاعن من غير تأخير للوضع فلو تأخر اللعان لذلك فانه لا يصح كما يأتى بقول بلعان معجل اى من غير تأخير للوضع (قوله لشمل نفى الولد ايضا) اى سواء كان كبيرا او صغيرا لكن محل اللعان اذا رفعت امرها للحاكم بمجرد ان نفى الولد او الحمل عنه من غير تأخير (قوله وان مات) مبالغة فى محذوف اى فان نفى الحمل فلابد من لعان وان مات الولد ويصح جعله مبالغة فى قوله وبنفى حمل اى وان مات الولد الذى نفاه عنه اى هذا اذا كان حيا بل وان كان ذلك الولد الذى نفاه عنه قد مات قبل نفيه (قوله ولم يعلم به لغيبته) اى فلما قدم منها نفاه (قوله ويكفى لعان واحد) اى لما نفاه من الحمل (قوله ان اتحد) اى الوضع (قوله لم يبرء منهم ومن الحد الا بلعان) اى انهم يلحقون به ويحد الا اذا لاعن فيهم لعانا واحدا وهذا مقيد بما اذا كان يمكن اتيانه لها سرا والا انتفى عنه الاولاد بغير لعان (قوله وتعدد التوأم) صوابه او حصل التوأم اذ التعدد لازم للتوأمية (قوله وما قبله يغنى عنه) اى لانه اذا اكتفى بلعان فى الوضع المتعدد بتعدد الحمل فبالاولى كفايته اذا تعدد الوضع مع اتحاد الحمل (قوله وينتفى الحمل الخ) اشار بذلك الى ان قول المصنف بلعان معجل متعلق بمحذوف لا بقول المصنف بنفى الحمل لان المعنى عليه انما يلاعن زوج انفى حمل بلعان معجل فيقتضى ان ثمة لعانان احدهما مسبب عن الآخر وهذا فاسد (قوله كالزنا والولد) اى كما يكتفى بلعان واحد اذا رماها بالزنا ونفى الولد معا كذا قرر الشارح تبعا لبعضهم وقرر بعضهم ان قوله والولد عطف على حمل والمعنى انما يلاعن زوج ان قذفها بزنى او بنفى الحمل او بنفى الولد واما قوله كالزنا فهو تشبيه فى الاكتفاء بلعان واحد (قوله اشهد بالله الخ) اى او يقول اشهد بالله ما هذا الولد منى وزنت قبل الولادة او بعدها (قوله ان لم يطأ الخ) اشار بهذا الى ان محل كون الرجل يلاعن لنفى الولد او الحمل اذا اعتمد فى لعانه على واحد من هذه الامور الاربعة فان لاعن لنفيه من غير اعتماد على واحد منها كان اللعان باطلا ولم ينتف نسب ذلك الملاعن فيه واما اذا كان اللعان لرؤية الزنا فلا يعتمد على شئ غير تيقنه للزنا ان كان اعمى ورؤيته له ان كان بصيرا ثم ان قوله ان لم يطأها بعد وضع الولد فهو شامل لهذا المنفى صادق بما اذا لم تضع قبله اصلا والحال انه لم يطأها وبما اذا وضعت قبله ولكن لم يطأ بين الوضعين والحال ان بين الوضعين مدة تقطع الثانى عن الاول فيثبت اللعان فى هاتين الحالتين فلو كان بين الوضعين مدة لا تقطع الثانى عن الاول والحال انه لم يطأ بعد وضع الاول فلا يسوغ اللعان كما انه لو وطئها بعد وضع الاول وكان بين الوضعين ما يقطع الثانى عن الاول فلا لعان فالاحوال اربعة (قوله فانه حينئذ) اى فانه حين انتفاء وطئه بعد وضع الولد الاول يلاعن (قوله وما فى حكمها) اى بان كان بينهما ستة اشهر الا ستة ايام او الا سبعة ايام او عشرة (قوله لكان الثانى من تتمة الاول) اى وحينئذ فلا يسوغ له نفيه باللعان (قوله ثم حملت حملا آخر) اى والموضوع بحاله وهو ان بين الوضعين ما يقطع الثانى عن الاول (قوله فانه يعتمد فى ذلك على نفيه) العبارة مقلوبة وحقها فانه يعتمد على ذلك فى نفيه ووقع له نظير ذلك بعد ايضا (قوله ولا من بقية الاول الخ) اى وحينئذ فيحتمل ان يكون من زنى او غصب او اشتباه حصل بعد

الولادة وقبل وطء الزوج (قوله او لاكثرة) اى او وطئها بعد وضع الاول بشهر مثلا وامسك عنها
ثم اتت بولد بعد مدة من الوطء الاول لا يلحق فيها الولد بالزوج لكثرة كخمس سنين اى لانه لا يكون
هذا الولد تكملة للحمل الاول لانه قد فصل بينهما باكثر من ستة اشهر ولا من الوطء الثانى لان اقصى
امد الحمل خمس سنين وهذا قد أتت به بعد اكثرها (قوله فانه يعتمد فى ذلك على نفيه) الاولى فانه
يعتمد على ذلك فى نفيه (قوله اولم يطأها بعد استبراء) حاصله أنه اذا استبرأ زوجته المسترسل
عليها بحيضة وتركها فأتت بولد بعد ستة اشهر من الاستبراء فله أن يعتمد على ذلك الاستبراء فى نفى
الولد عنه ويلاعن وان لم يدع رؤية الزنا على المشهور كما قال عياض لان المقصود مجرد نفى الحمل فلا
حاجة للرؤية (قوله ولو تصادقا على نفيه قبل البناء او بعده) حاصله انها اذا ولدت ولدا قبل البناء
او بعده وتصادقا على نفى ذلك الولد وعدم لحوقه بالزوج فانه لا ينتفى لحوقه بالزوج الا بلعان منه
هذا هو المشهور ومقابل لو فيما قبل البناء تخريج اللخمى وهو انه اذا كان ذلك الولد الذى تصادقا
على نفيه ولدته قبل البناء فانه ينتفى عن الزوج بلا لعان بخلاف ما ولدته بعد البناء ومقابله فيما بعد
البناء رواية الاقل فى المدونة وعكسه تت وهو تحريف انظر طفى اه بن (قوله فان لم يلاعن
لحق به) اى فان تصادقا على نفيه ولم يلاعن لحق به وقوله غير عفيفة اى لاعترافها بالزنا وقوله على
كل حال اى سواء لاعنها الزوج اولا لاقرارها على نفسها بالزنا ولو رجعت عن التصادق فورا كما قاله
ابن الكاتب (قوله الا أن تأتى به الخ) هذا مستثنى من قوله ولو تصادقا الخ اى فمحل لزوم لعانه اذا
تصادقا الا أن تأتى الخ أو انه استثناء من مقدر اى وينتفى الحمل والولد بلعان معجل لا بغيره الا أن تأتى
الخ (قوله لاستحالة حملها منهما حينئذ) اى عادة لا عقلا كما فى عبق ونص التوضيح وقوله او هو
صغير أو مجبوب اى فينتفى الولد عنهما بغير لعان لعدم امكان الحمل عنهما فى العادة وهو ظاهر
اه بن (قوله على الصحيح) هو ما فى الشامل وحاصله انه متى وجدت البيضة اليسرى وانزل فلابد
من اللعان مطلقا اى ولو كان مقطوع الذكر وان فقدت ولو كان قائم الذكر فلا لعان ولو انزل
وينتفى الولد بغيره وللمصنف طريقة ذكرها فى العدة وهى ان مقطوع الذكر والانثيين يرجع فيه
للنساء فان قلن انه يولد له لاعن والا فلا لكن اعترض على المصنف بان الذى فى المدونة انه يرجع
لاهل المعرفة لا لخصوص النساء وطريقة القرافى ان المجبوب والخصى ان لم ينزلا فلا لعان لعدم لحوق
الولد بهما وان انزلا لاعنا وعبق قد اقتصر على ما للشامل (قوله او ادعته) اى الحمل مغربية على
مشرقى اى انها ادعت ان الحمل منه وانه طرقها ليلا (قوله وان فيه خلافا) اى واشار الى ان فيه خلافا
(قوله وفى حده بمجرد القذف) اى بالقذف المجرد من دعوى الرؤية ونفى الولد والحمل وهذا قول
اكثر الرواة ولذا قدمه المصنف (قوله من غير ان يقيد ذلك برؤية) اى برؤية الزنا (قوله ولا حد
عليه للقذف) اى لعموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الآية اى يرمون ازواجهم بالزنا وظاهره
ادعى رؤيته ام لا ادعى نفى الحمل او الولد اولا (قوله والقولان فى المدونة) اى وقد اختلف
فى تشهيرهما فبعضهم شهر الاول وبعضهم شهر الثانى (قوله وان لاعن الخ) حاصله انه اذا لاعن
زوجته لرؤية الزنا وقال وطئتها قبل هذه الرؤية فى يومها او قبل يومها ولم استبرئها بعد ذلك ثم انها
اتت بولد فهذا الولد اما أن لا يمكن أن يكون من زنا الرؤية بان أتت به لاقل من ستة اشهر الا خمسة
ايام من يوم الرؤية واما أن يمكن ان يكون من زنا الرؤية بان أتت به لستة اشهر الا خمسة ايام فاكثر
من يوم الرؤية فان كان الاول لحق به قطعا وان كان الثانى فلمالك فيه ثلاثة اقوال وهو صورة
المصنف (قوله ولا ينتفى عنه اصلا) اى لا بلعان ولا بغيره بخلاف القول الذى بعده فانه يقول

وينتفى

ينتفى عنه بلعان آخر فهذا هو الفرق بين القول الاول والثانى كما قاله ابو الحسن وابن رشد وغيرهم
(قوله فليس له ان ينفيه) اى بلعان ثان بعد ذلك اللعان (قوله مالم ينفيه بلعان آخر) اى لان
اللعان الاول انما كان لنفى الحد لا لنفى الولد فاذا اراد نفيه لاعن لنفيه (قوله مالم تكن ظاهرة
الحمل) اى مالم يتحقق ان حملها كان موجودا يوم الرؤية (قوله اقلية لها بال) اى بان أتت به لستة
اشهر الاستة ايام او الا خمسة ايام (قوله ولا يعتمد فيه على عزل) يعنى انه اذا كان يطأ زوجته و يعزل
عنها ثم ظهر بها حمل او كان يطؤها ولا يعزل الا انها ولدت ولدا لا يشبه اباه فليس للزوج ان يقول
ماهذا الحمل منى و ينفيه بلعان معتمدا فى نفيه ولعانه على العزل لان الماء قد يسبقه او يخرج وهو
لا يشعر به او يقول ماهذا الولد منى و ينفيه بلعان معتمدا فى نفيه ولعانه على عدم المشابهة لان
الشارع لم يعوّل عليها وحينئذ فالولد لاحق به فى هذه المسائل ولا عبرة بلعانه ان لاعن ولا حد عليه
لعذره اه عدوى (قوله ولا على وطء الخ) يعنى ان الزوج اذا كان يطأ زوجته بين فخذيها او فى
دبرها و ينزل ثم انه ظهر بها حمل فليس له ان ينفيه و يلاعن فيه معتمدا فى ذلك على الوطء بين الفخذين
او الدبر لان الماء قد يسبق فيدخل الفرج فتحمل منه (قوله ولا على وطء بغير انزال) يعنى انه اذا
وطئ زوجته او امته او لاعبها وانزل ثم وطئ زوجته الاخرى ولم ينزل فيها او انه لم يحصل منه بول
بين الانزال والوطء الثانى الذى لم ينزل فيه فحملت زوجته الثانية فليس له نفيه والملاعنة فيه معتمدا
على عدم انزاله فى تلك الزوجة الثانية لاحتمال بقاء شئ من ماء فى قناة ذكره فيخرج مع الوطء
(قوله ولاعن فى نفى الحمل) اى بسبب نفى الحمل فنى للسببية وكذا يقال فى قوله الآتى ولاعن فى
الرؤية (قوله الا ان يجاوز الخ) اى فاذا طلقها ومضى بعد الطلاق اقصى امد الحمل وأتت بولد فانه
لا يلاعن لنفيه لانتفائه عنه بغير لعان (قوله او ترك الوطء) اى او من يوم ترك الوطء فاذا ترك وطء
زوجته ومضى اقصى امد الحمل من يوم الوطء وأتت بولد فلا يلاعن لنفيه لانتفائه عنه بغير لعان كما
قال الشارح والاولى اسقاط قوله او من يوم ترك الوطء لما مرّ فى قوله او لمدة لا يلحق فيها الولد بالزوج
لقلتها او كثرة من انه يلاعن ولا يقال ان قوله الا ان يجاوز اقصى امد الحمل من يوم الطلاق معارض
لكلامه المتقدم المذكور لان هناك زوجة وهنا ليست فى العصمة تأمل (قوله فى العدة) اى
ان كانت دعوى الرؤية فى العدة وكانت الرؤية المدعاة فى العدة ايضا لا قبلها (قوله وان كانت
الخ) اى هذا اذا كانت العدة من طلاق رجعى بل وان كانت من طلاق بائن (قوله ولو انقضت
العدة) مبالغة فى قوله ولاعن للرؤية اذا ادعاها فى العدة فحاصله انه اذا ادّعى فى العدة انه رآها
فى العدة او قبلها تزنى فانه يلاعنها ولو بعد انقضاء العدة والا حد (قوله لو رمى من فى العصمة) اى بان
رآها وهى فى عصمته تزنى واما لو ادعى انه رآها قبل التزوج بها تزنى فالحد كما مرّ (قوله انه رأى
فيها) اى او رأى بعدها بالاولى وقوله لم يلاعن اى و يحد (قوله الذى نفاه بلعان) اى بان لاعن
لنفيه فقط او لاعن لنفيه مع الرؤية واما اذا لاعن للرؤية فقط ثم استلحق ما ولدته لستة اشهر من يوم
الرؤية فلا حد عليه وقال ابن المواز يحد وهو ظاهر المدونة وعليه اقتصر المواق انظر بن (قوله
الا ان تزنى بعد اللعان) اى و قبل الاستلحاق ولا مفهوم للظرف بل وكذا قبله كما فى المدونة اه بن
(قوله واما الاولى فلا لعان فيها) اى وحينئذ فالاولى جعل قوله الا ان تزنى بعد اللعان مستثنى من
قوله كاستلحاق الولد (قوله وتسمية الزانى) يعنى ان لعانه لا يسقط الحد بالنسبة لغيرها وعورض
هذا بحديث البخارى وغيره عن ابن عباس رضى الله عنهما ان هلال بن امية قذف امرأته عند
رسول الله صلى الله عليه وسلم بشريك ابن سحمى فسمى الزانى بها ولم ينقل ان هلالا حد من اجله

واجاب الداودي ان مالكا لم يبلغه هذا الحديث واجاب بعض المالكية بان المقذوف لم يطالب بحقه وذكر عياض ان بعض الاصحاب اعتذر عنه بان شريكا كان يهوديا قاله ابن حجر اه بن (قوله ولا يخلصه منه الحد له لعانه لها) وهذا اذا تقدم اللعان اما لو حد لقذف فلان اولا سقط عنه اللعان لان من حد لقذف رجل دخل فيه كل حد ثبت موجبه قبله لمن قام ولمن لم يقم (قوله واعلم من سماه وجوبا) اى على المشهور خلافا لمن قال بندبه والوجوب متعلق بالحاكم ان علم والا تعلق بمن علم به من العدول (قوله او يعفو لاجل الستر) اى فان اقر او اعترف فلا يحد الزوج والاحد وقوله ولو بلغ الامام اى لان للمقذوف ان يعفو عن القاذف اذا اراد الستر ولو بلغ الامام على المشهور خلافا لمن قال لا يجوز للمقذوف العفو بعد بلوغ الامام (قوله لا ان كرر الخ) اى انه اذا ادعى انه رآها تزنى او ان هذا الحمل ليس منه ولاعنها لذلك ثم رماها بما رماها به اولا من رؤية الزنا او نفي الحمل فانه لا يحد لها (قوله بامر آخر) اى كان يقذفها اولا بانه رآها تزنى ولاعن لذلك ثم قذفها ثانيا بنفي النسب كان قال لها ليست بنتا لفلان فيحد (قوله او عما هو اعم) كما اذا قال لها رأيتك تزنى مع فلان او مع رجل ثم لاعنها ثم بعد ذلك قال لها انت تزنى مع كل الناس فيحد لذلك (قوله فاستلحقه ابوه) اى بعد موته واما لو استلحقه وهو حى ثم مات ذلك الولد المستلحق فان الاب يرثه من غير شرط (قوله الميت) تنازعه كل من ورث والمستلحق وحينئذ فلا اشعار فى المصنف بان الاستلحاق قبل الموت او بعده فيحمل على ما اذا كان بعده كما قال الشارح وتعبير المصنف بورث يفيد ان التفصيل انما هو فى الميراث واما النسب فثابت باعترافه مطلقا وهذا هو الذى نقله ابن عرفة عن ابى ابراهيم الاعرج وغيره من الفاسيين ونقل قبله عن ابن حارث ان التفصيل فى لحوق النسب وعدمه وانه حكى عليه الاتفاق ونص ابن عرفة بعد كلام ابن حارث وما ذكره ابن حارث من الاتفاق على عدم لحوق النسب اذا لم يترك ولدا مثله لابن المواز وابن القاسم واصبغ انظر بن (قوله فنازعته فيه بما لا معنى له) اشار بهذا لرد اعتراض ابن غازى على المؤلف حيث قال ان الولد الواقع فى كلامهم مطلق صادق بالمسلم والكافر والحر والعبد فتقييد المصنف له بالحر المسلم خلاف النقل ثم ان الشيخ سالم السنهورى اجاب وقال يمكن ان يكون اطلاق كلامهم بالنظر للحوق النسب واما الارث فلا بد من التقييد كما فعل المصنف فلا اعتراض قال عج وهذا جواب بعيد والاقرب ان يقال كلامهم وان كان ظاهره الاطلاق وليس هناك نص صريح بالتقييد الا ان التقييد يؤخذ من قوة كلامهم اذ التقييد من ضروريات القواعد الشرعية وذلك لانه لو كان الولد عبدا او كافرا بحيث لا يزاحم الاب فى الميراث تقوى التهمة فقيدوه بما ذكره المصنف لتقل التهمة اه عدوى (قوله وان وطئ الخ) لما تقدم انه لا بد من تعجيل اللعان فى نفي الحمل ولا يؤخر للوضع لقوله بلعان معجل تكلم على ما يمنع اللعان فى الرؤية ونفي الحمل (قوله امتنع لعانه) اى ولحق به الولد وبقيت زوجة مسلمة او كتابية وحد للمسلمة وليس من العذر تأخيره لاحتمال كونه ريحا فينفش خلافا لابن القصار (قوله لا بالتأخير) اى بخلاف اللعان لنفي الحمل والوضع فانه يمنع منه الوطء بعد علمه بهما وكذا التأخير بعد علمه بهما بلا عذر اى فقول المصنف بعد علمه بوضع او حمل راجع لقوله او اخر ولو اتى بالكاف لم يرجع الظرف لما بعدها بان يقول كان كأخر لكان جاريا على قاعدته (قوله او يعان الاولى) تأخيره عن قوله لرأيتها تزنى ليفيد ان التكرير راجع للصيغة بتمامها لا لاشهد بالله فقط كما قد يوهمه وقوله لرأيتها تزنى انما يقول لرأيتها اذا كان بصيرا واما الاعمى فيقول اشهد بالله لعلمتها او لتيقنتها تزنى (قوله ولا يزيد الخ) اى على الراجح خلافا لابن المواز القائل انه

بزيدها وعلى الاول فيستثنى اللعان مما يأتى فى الشهادات من ان اليمين فى كل حق بالله الذى لا اله الا هو ولا يشترط ايضا زيادة البصير فى لعان الرؤية ان يقول كالمرود فى المكحلة خلافا لمن قال بزيادة ذلك ابن عرفة اللخمى وفى لزوم زيادة وانى لمن الصادقين وعدم لزوم زيادتها قولان للوازية ولها والصواب الاول لوروده فى القرآن اه نقل ح قال بن والذى رايته لابن يونس نسبة الاول للمدونة ونصه وفى المدونة قال مالك ويبدأ الزوج باللعان يشهد اربع شهادات بالله يقول فى الرؤية اشهد بالله انى لمن الصادقين لرأيتها تزنى اه ولعل المصنف لم يتعرض له لوضوح امره بنص القرآن عليه (قوله من انه يقول لزنت) اى اشهد بالله لزنت (قوله وهو المشهور) انظر على هذا المشهور لو قال فى لعان نفى الحمل ما هذا الحمل منى هل يعيد الايمان او يكتفى به بعد الوقوع (قوله الا ان قول ابن المواز اوجه) وذلك لانه لا يلزم من كونها زنت كون الحمل من غيره لجواز ان يكون هذا الحمل منه وان كان حصل منها زنى مع ان المقصود كون الحمل من غيره ولا يلزم من كون الحمل من غيره زناها لانه يحتمل انه من وطء شبهة او غصب فكيف يقول لزنت مع ان دعواه ان الحمل من غيره وقد وجه ما فيها فانهم شددوا عليه بالحلف على الزنا لا على نفى الحمل لاحتمال ان ينكل فيتقرر النسب والشارع متشوف له (قوله ووصل الخ) متعلق وصل محذوف اى وصل شهاداته الاربع وقوله خامسة نصب بنزع الخافض وقوله بلعنة الله الخ الباء للتصوير وبهذا وافق مذهب الرسالة ومختار الجلاب والمحققين من انه لا يأتى بالشهادة فى الخامسة خلافا لاصبغ وعبد الحميد (قوله مصورة) اى حالة كونها مصورة (قوله او يقول ان كنت كذبت عليها) او للتخيير وقوله والاول اولى اى لانه لفظ القرآن (قوله لما يدل على ذلك) اى على شهادته باللعان وكذا يقال فيما بعد اى ويكرر الاشارة او الكتابة كاللفظ على الظاهر ولو لاعن الاخرس ثم انطلق لسانه ولو بالقرب لم يعد عليه ولو انطلق لسانه بعد لعانه ولو بالقرب وقال لم ارده لم يقبل قوله اه عبق (قوله لرد ايمانه) اى التى حلفها على دعوى رؤية الزنا (قوله او ما زنيت الخ) ما هنا مطابق لمذهب المدونة من ان الرجل يقول فى اللعان لنفى الحمل اشهد بالله لزنت وهو خلاف ما مشى عليه المصنف سابقا من انه يقول فيه اشهد بالله ما هذا الحمل منى كما مر والمطابق له ان تقول اشهد بالله ان هذا الحمل او الولد منك فالمصنف لفق بين القولين فمشى اولا على كلام ابن المواز ومشى هنا على كلام المدونة (قوله او لقد كذب الخ) قال ابن عرفة ابن الحاجب او لقد كذب على ظاهره الاقتصار على هذا اللفظ وفيه نظر لان قولها كذب على يصدق بكذبه عليها فى غير ما رماها به من ازنا اه ولعل المصنف احترز عن هذا بقوله فيهما فهو متعلق بكذب لا بقول محذوف اى تقول ذلك فيهما (قوله غضب الله) اى بغير لفظ ان كما فى الجلاب وقوله غضب الله الخ يصح قراءة غضب بصيغة الفعل الماضى وبصيغة المصدر فعلى انه فعل تكون ان الآتى بها قبل غضب على ما فى المدونة مشددة واما على المصدرية فتكون مخففة (قوله بزيادة لفظ ان) اى على جهة الاولوية لا الشرطية كما قرره شيخنا واعلم ان الذى فى المدونة زيادة ان فى كل من خامسة الرجل وخامسة المرأة فيقول الرجل ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين وتقول المرأة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين لا فى خامسة المرأة فقط كما يوهمه كلام الشارح (قوله فلا يجزئ غيرها مما رادفها) اى كابدال اشهد باحلف او اقسم (قوله وابدل اللعن بالغضب الخ) انما تعين اللعن فى خامسة الرجل والغضب فى خامسة المرأة لان الرجل مبعد لاهله وهى الزوجة ولولده الذى نفاه باللعان فناسب ذلك لان اللعن معناه البعد والمرأة مغضبة لزوجها ولاهلها ولربها فناسبها ذلك التعبير بالغضب (قوله كالجامع) ظاهره

اى جامع كان وهو كذلك لخبر احب البقاع الى الله مساجدها وابغضها اليه اسواقها (قوله فلا يقبل رضاهما بغيره) اى لان وقوعه باشرف مواضع البلد واجب شرط وذلك لان المقصود من اللعان التغليظ والتخويف على الملاعن وللوضع مدخل فى ذلك ولذا كان لعان النصرانية فى كنيستها واليهودية فى بيعتها والمراد بالاشرف بالنظر للمخالف (قوله ووجب كونه بحضور جماعة الخ) اى لان اللعان شعيرة من شعائر الاسلام وخصلة من خصاله لان الكفار لا لعان بينهما كما مر واقل ما تظهر به تلك الشعيرة اربعة لان حضور الجماعة المذكورة لاحتمال نكولها او اقرارها لان النكول والاقرار يثبت بشهادة اثنين على ما رجحه اللقانى خلافا لمن قال انهما لا يثبتان الا باربعة كالرؤية اه عدوى (قوله وبعد العصر) اى وندب كونه بعد العصر بل قال سحنون ان كونه بعد العصر سنة لان ذلك وقت تجتمع فيه ملائكة النهار وملائكة الليل ولا يقال هذا القدر موجود فى صلاة الصبح لانا نقول وقت صلاة الصبح وقت نوم تأمل (قوله وتخويفهما بالوعظ) بان يقال لكل واحد منهما تب الى الله وارجع عن ما تدعيه ان كنت كاذبا فان عذاب الدنيا الحاصل بالحد اهون من عذاب الآخرة ويكون ذلك التخويف ابتداء قبل الشروع فى اللعان عند الاولى وعند الشروع فى الثانية وعند الشروع فى الثالثة وعند الشروع فى الرابعة كما قرر شيخنا العدوى (قوله وخصوصا) اى واخص الوعظ عند الخامسة خصوصا وما ذكره المصنف من الوعظ عند الخامسة تبع فيه ابن الحاجب وقال ابن عرفة لا اعرفه عند الخامسة اه عدوى (قوله باللعنة او الغضب) تصوير للعذاب (قوله وفى وجوب اعادتها ان بدأت) اى كما يحلف الطالب اى المدعى قبل نكول المطلوب فانه لا يجزى (قوله خلاف) كلامه يقتضى انهما مشهوران اما الاول فهو قول اشهب واختاره ابن الكاتب ورجحه اللخمى ونقله عياض عن المذهب وقال ابن عبد السلام انه الصحيح واما الثانى فهو قول ابن القاسم فى العتبية والموازية قال بعض الشيوخ ولم ار من شهره ورجحه بعد البحث عنه اه بن (قوله يهودية او نصرانية) اى سواء كان زوجها مسلما او من اهل دينها وتراوعا الينا والزوج المسلم الحضور معها فى الكنيسة ولا تدخل هى المسجد (قوله ولم تجبر على الالتعان بكنيستها) فيه انه قد تقدم ان كونه باشرف البلد بالنظر للمخالف واجب شرط فلعل هذا ضعيف والا فقتضى ما مر انها تجبر او يقال المراد باشرف البلد خصوص المسجد ووجوب كونه بذلك الاشرف بالنظر للمسلم تأمل (قوله ادبت اى لاذايتها زوجها وادخالها التلبيس فى نسبه وهذا هو الفرق بينها وبين الصغيرة التى توطأ فانها لا تلاعن بل يلاعن الزوج فقط ولا تؤدب ان ابت والجامع بينهما ان كلا لا يحد اذا اقر بالزنا (قوله ليفعلوا بها ما يرونه) اى لاحتمال انهم يرون حدها بنكولها واقرارها (قوله كقوله الخ) اى فيؤدب لذلك ولا حد عليه ولا يلاعن (قوله ولو قاله لاجنبية حد) قال ابن المنير الفرق بين الزوج والاجنبى فى التعريض ان الاجنبى يقصد الاذاية المحضة والزوج قد يعذر بالنسبة الى صيانة النسب اه بن وعلى ما ذكر من حد الاجنبى دون الزوج فيلغز ويقال قذف لاجنبية لا يحد فيه الزوج ولا لعان عليه مع ان القاعدة ان كل قذف لاجنبية ففيه الحد على الزوج ان لم يلاعن وجوابه القذف بالتعريض فانه اذا صدر من الزوج لزوجته ادب فقط ولا لعان ولا حد وان قاله شخص لاجنبية حد لكن سيأتى للمصنف اول القذف ما يفيد ان التعريض كالصريح فيلاعن فى كل ورجح عج ما يأتى لانه نص المدونة وقال ابن عرفة انه خلاف المعروف فالمعروف ان التعريض ليس كالصريح وجعل الشيخ احمد الخلاف لفظيا فحمل قول المدونة ان التعريض كالصريح على التعريض القريب من التصريح وحمل قول

ابن

ابن عرفة المعروف ان التعريض ليس كالصريح على التعريض الخفي البعيد من الصريح تأمل (قوله او صدقته فيهما) اى صدقته على انها وطئت غصبا او وطئت بشبهة (قوله ولم يثبت) اى الغصب ببينة (قوله وتقول الزوجة اذا صدقته) اى على حصول الغصب او الشبهة ما زنيت اى تقول اربعا اشهد بالله ما زنيت ولقد غلبت وانى لمن الصادقين وتقول فى خامستها غضب الله عليها ان كانت من الكاذبين ويقول الزوج فى الغصب لقد غصبت وفى الاشتباه لقد غلبت او وطئت مشتبهة ولا يحلف لقد زنيت لانه يدعى انها غصبت او وطئت بشبهة وثمرة لعانه نفى الولد عنه وثمرة لعانها نفى الحد عنها (قوله واما اذا كذبته) اى فى دعواه الغصب او الشبهة (قوله فان نكلت رجمت) اى سواء صدقته او كذبته لانها ان لم تلاعن كانت معترفة بالوطء غصبا او شبهة ومن اعترف بالزنا على وجه الغصب او الشبهة يحد اه عدوى وما ذكره من انه اذا رماها بغصب تلاعنا مطلقا صدقته او كذبته فان تلاعنا فرق بينهما وان نكلت رجمت هو قول محمد ابن المواز وقبله التونسى وصوب اللخمى انه اذا رماها بغصب او شبهة فلا لعان عليها وانما يلتعن الزوج لنفى الولد عنه ولا تعلم رجمها او حدها اذا لم تلتعن لان الزوج لم يثبت عليها بلعانه زنا وانما اثبت عليها غصبا فلا لعان عليها كما لو اثبتت البينة الغصب ولو لاعنت لا يفرق بينهما لانها انما اثبتت بالتعانها الغصب وتصديقه وهذا خارج عما ورد فى القرآن مما يوجب الحد فى النكول والفراق والحلف وقبل هذا القول ابن عبد السلام ولكن المذهب الاول انظر بن (قوله والا التعن الزوج فقط) اى لنفى الولد (قوله فان نكل لم يحد) اى ويلحق به الولد اى والموضوع ان الغصب ثبت ببينة وظهر بقرينة وكذا لو تصادقا على الغصب او ادعى الغصب وانكرته وذلك لان محمل قول الزوج محمل الشهادة لا محمل التعريض فكأنه يقول انا اشهد انك معذورة فيما حصل لك من الوطء لانه غصب (قوله وظاهر كلامه الخ) اى ظاهر قوله وتلاعنا ان رماها الخ (قوله ولو لم يكن بها حمل) قال فى التوضيح وهو ظاهر الروايات خلافا لظاهر ابن الحاجب وابن شاس انه ان فقد الحمل فلا لعان (قوله ولا يفرق بينهما) هذا راجع لقول المصنف والا التعن فقط (قوله وتبقى زوجة) اى لانه لاعن لنفى الحد عن نفسه واحترز بقوله توطأ عما اذا كانت لا توطأ فان زوجها لا حد عليه ولا لعان لعدم لحوق المعرة (قوله فان ظهر بها حمل) اى بعد وقفها لم يلحق به اى لانتفائه عنه بلعان الرؤية وقوله ولاعنت اى لنفى الحد عنها وقوله حدت حد البكر اى وبقيت زوجة وانما حدت حد البكر لعدم الجزم ببلوغها قبل الزنا حتى يحصنها النكاح (قوله لعدم الاعتداد بشهادة الزوج الخ) هذا اذا علم بزوجيته لها حال شهادته (قوله فلا حد عليهم) اى لانه قد حقق عليها ما شهدوا به بسبب نكولها وقوله وحدت هى اى حد الزنا وهو الرجم ان كانت محصنة والا فالجلد وقوله وتبقى زوجة اى ان جلدت وعلى حكم الزوجية ان رجمت واما ان نكلا او الزوج حد الاربعة لان نكول الزوج كرجوع احد شهود الزنا قبل الحكم فيوجب حد الاربعة وحدت الزوجة ايضا فى الاولى (قوله او لم يعلم حتى رجمت) اى واما اذا لم تعلم زوجيته الا بعد ان جلدت تلاعنا ايضا وحد الثلاثة وفائدة لعانها بعد حدها تأبيد حرمتها وايجاب الحد على الثلاثة شهود فان نكلا فلا يحد الا الزوج وكذا ان نكل الزوج فقط واما ان نكلت هى فقط فلا حد على واحد منهم اه وانما لم يحد الثلاثة كالزوج اذا نكل وحده لان نكوله كرجوعه عن الشهادة وهو بعد الحكم يوجب حد الراجع فقط (قوله ويلاعن الزوج) اى وتبقى على حكم الزوجية ويرثها الا ان يعلم انه تعمد الزور ليقتلها او يقر بذلك فلا يرثها (قوله لا ينتفى عنه الولد ولا لعان)

اى لانه لم يوجد مقتضى اللعان فى الحرة حتى انه ينتفى بلا لعان لان قولهم ولد الامة ينتفى بلا لعان اى اذا وجد فيه ما يقتضى اللعان فى ولد الحرة وفى شرح كلام المصنف بهذه الصورة تبعا لعج والشيخ سالم نظر لان المقصود من التشبيه بقوله كالامة انه ينتفى بلا لعان فاللائق شرحه بالصورة الثانية اعنى قوله فان استبرأها بعد الشراء وبها شرح ح وتت والحاصل انه ان اقر انه وطئ بعد الشراء فان كان استبرأها قبل وطئه فكولد الامة ينتفى بلا لعان وان كان لم يستبرأها فلا ينتفى اصلا ولا لعان وان اقر انه لم يطأ بعد الشراء فكالنكاح هذا محصل ما لابن عرفة فيقيد كلام المؤلف بأنه وطئ بعد الشراء والحال انه استبرأها انظر بن (قوله فان استبرأها بعد الشراء) اى وأتت بولد لستة اشهر من يوم الاستبراء (قوله ولوامة) هذا هو الصواب خلافا لظاهر المصنف من انه ليس عليها الا الادب تأمله اه بن (قوله او سيظهر) اى فيما اذا لاعن للرؤية وأتت بولد لستة اشهر فاكثر من يوم الرؤية كما مر (قوله او ملكها زوجها) اى بميراث او شراء او هبة او صدقة (قوله لو تحقق) اى كما لو لازمتها البينة بعد اللعان ولم تفارقها حتى انفش الحمل (قوله وبحث فيه ابن عرفة) اى بان انفشاش الحمل انما يكون بعد اقصى امد الحمل ومحال عادة ان البينة تلازمها فى تلك المدة حتى يتحقق انفشاشه ورد بانه يمكن انفشاشه بقرب اللعان بحيث تشهد النساء القوابل بعدم حملها فلا يلزم ان تصحبها البينة اربعة اعوام او خمسة (قوله ولو عاد اليه قبل الخ) اعلم ان الطرق فى هذه المسئلة ثلاث الاولى لابن شاس وابن الحاجب ان رجوعه مقبول اتفاقا والخلاف فى المرأة والثانية لابن يونس تحكى الخلاف فيهما والثالثة لابن رشد تحكى الخلاف فى المرأة والرجل متفق على عدم قبول رجوعه انظر نصه فى المواق والمصنف مشى فى الرجل على الطريقة الاولى وفى المرأة على ما لابن رشد فكلامه ملفق من الطريقتين ولو مشى على طريقة ابن رشد فيهما كان اصوب لانها هى المذهب اه بن (قوله وان استلحق احد التوءمين) اى وهما ما حملهما واحد ووضعاهما او بين وضعيهما اقل من ستة اشهر (قوله لانهما كالشئ الواحد) اى فاستلحاق احدهما استلحاق للآخر ونفى احدهما نفى للآخر كما مر (قوله لان كل واحد حمل مستقل) اى فله استلحاقهما وله نفيهما وله استلحاق احدهما ونفى الآخر (قوله الا انه الخ) هذا كالاستشكال لما تضمنه قوله فبطنان من ان كل واحد حمل مستقل وانه لا يلتفت لقول النساء وتقرير الاشكال ما قاله الشارح (قوله الا انه قال الخ) حاصله انه اذا ولدت ولدين بين ولادتهما ستة اشهر واستلحق الاول ثم الثانى وقال بعد استلحاقه لم اطأ بعد ولادة الاول فقال مالك يسأل النساء العارفات فان قلن ان احد التوءمين يتأخر هكذا لم يحد وان قلن انه لا يتأخر هكذا فانه يحد (قوله والفرض انه اقر بالاول لا انه نفاه) اى واما ان نفاه واقر بالثانى وقال لم اطأ بعد الاول وبينهما ستة فيسأل النساء ايضا فان قلن يتأخر هكذا حد لان اقراره بالثانى استلحاق للاول بعد ان نفاه فيحد للقذف وان قلن لا يتأخر لم يحد لان الاول استمر منفيا عنه واقراره بالثانى باق لانه بمنزلة حمل مستقل ولا يعمل بمجرد قوله لم اطأ بعد الاول وانما يبطله لعان بشرطه قاله عج وقال بن الصواب كما فى ح انه يحد ايضا اذا قلن انه لا يتأخر لان قوله لم اطأ بعد الاول مع اقراره بالثانى قذف لها وان كان بطنا ثانيا فلا حاجة لسؤال النساء لانه يحد على كل حال نعم له ثمرة من جهة لحوق احدهما باستلحاق الآخر حيث قلن انه يتأخر (قوله فاشكل الفرع الثانى الخ) اجاب بعضهم بما حاصله ان الستة قاطعة وموجبة للحد ما لم يقدر الله بسؤال النساء ويخبرن بأنه يتأخر فان وقع ذلك فيدرء الحد لان سؤالهن شبهة ومفاد هذا الجواب ان النساء لا يطلب سؤالهن ابتداء بل اذا وقع ونزل وسئل النساء فانه ينتفى الحد اذا اخبرن بالتأخير

وهذا

وهذا بعيد من كلام الامام لان المتبادر من قوله سئل النساء طلب سؤالهن ابتداء الا ان يقال قوله سئل النساء فيه حذف العاطف اى وسئل النساء اى وقد سؤالهن اه شيخنا عدوى

(باب تعتد حرة)

(قوله فى بيان ذلك) اى ماذكر من العدة وهى المدة التى جعلت دليلا على براءة الرحم لفسخ النكاح اوموت الزوج اوطلاقه وقوله على براءة الرحم يعنى ان هذا اصل مشروعيتها وان كانت قد تكون لبرية الرحم (قوله وان كتابية) اى هذا اذا كانت مسلمة بل وان كانت كتابية (قوله اواراد الخ) الاوضح اوطلقها ذمى واراد مسلم نكاحها (قوله على المشهور) مقابله مالابن لبابة من ان من لا يمكن حملها الصغر سواء كانت بنت سبع او اقل او اكثر لا عدة عليها ولا على الكبيرة التى لا يخشى حملها (قوله على المعتمد) اى خلافا لمن قال ان التى لا يمكن حملها ان لم تبلغ تسع سنين فلا عدة عليها وان بلغتها فعليها العدة (قوله وان وطئها) اى لان وطئها مجرد علاج (قوله بخلوة) الباء سببية اى بسبب خلوة بالغ يعنى بزوجته تنزيلا للخلوة بها منزلة الوطء لانها مظنته وانما قيدنا بزوجته لان خلوة البالغ بالاجنبية لا يوجب عليها عدة ولا استبراء قاله شيخنا (قوله او هى حائض) الاولى اوكانت حائضا اونفساء عطفا على قوله كان مريضا (قوله لامكان حمل المطيقة من وطئه) اى من وطء البالغ ولو كان مريضا وانظر هذا التعليل مع ما تقدم من انه لا يشترط امكان حملها على المشهور فلعله مشى على مقابل ما تقدم واما الجواب بان الامكان المثبت هنا فالمراد به الامكان العقلى واما المنفى فيما تقدم فالمراد به العادى ففيه نظر فان الامكان العقلى فى غير المطيقة ايضا فتأمل (قوله على المعتمد) خلافا للقرافى القائل ان انزل الخصى او المجبوب اعتدت زوجتهما بسبب خلوتهما كما انهما يلاعنان لنفى الحمل وان لم ينزل فلا لعان عليهما ولا عدة على زوجتيهما الا بخلوته ولا بعلاجه (قوله امكن شغلها) اى وطئها (قوله فيها) اى فى الخلوة وقوله ولو قال الخ اى لما تقدم انه لا يشترط امكان حملها فالمتبادر من شغلها شغل رحمها بالحمل فيكون ماشيا على مقابل المشهور وان امكن الجواب عنه بان المراد بشغلها وطئها والحاصل ان التعبير بوطئها لا ايهام فيه بخلاف التعبير بشغلها فانه يوهم المشى على مقابل المشهور واحترز بقوله امكن شغلها منه عما اذا كان معها فى الخلوة نساء متصفات بالعفة والعدالة او واحدة كذلك وعن خلوة لحظة تقصر عن زمن الوطء فلا عدة عليها واما لو كان معها فى الخلوة نساء من شرار النساء وجبت العدة لانها قد تمكن من نفسها بحضرتهن دون المتصفات بالعفة والعدالة فانهن يمنعنها (قوله وان نفياه) اى هذا اذا اقرا او احدا بالوطء فى تلك الخلوة بل وان نفياه (قوله لانها حق لله) علة لمحذوف اى وانما وجبت العدة بالخلوة المذكورة اذا تصادقا على نفى الوطء لانها الخ (قوله فلا نفقة لها) اى فى العدة ولا يتكمل لها الصداق هذان مرتبان على اقرارها بعدم الوطء وقوله ولا رجعة له فيها هذا مرتب على اقرار الزوج بعدمه (قوله لا تعتد بغيرها) اى كقبلة اوضمة (قوله الا ان تقر به) اى بوطء البالغ من غيران يعلم له خلوة بها اوكذبها فى ذلك واولى اذا صدقها فتعتد وليس هذا مكررا مع قوله واخذا باقرارهما الان هذا فى غير الخلوة وذاك فيها والمقر به سابقا الزنا والمقر به هنا الوطء (قوله ويلزمه النفقة والسكنى) اى مدة العدة التى لا تلزمها والحق ان مؤاخذته انما هو بتكميل الصداق ان كانت سفيهة اورشيدة على احد التأويلين واما النفقة والكسوة والسكنى فلا يؤاخذ بها مطلقا الا اذا صدقته كما تقدم فى قوله وللمصدقة النفقة اى والكسوة راجع ما تقدم انظر بن (قوله او يظهر بها حمل) اى اذا لم تعلم الخلوة بينهما وظهر بها حمل ولم ينفه الزوج بلعان فاذا طلقها وجبت العدة عليها (قوله مع انكاره الوطء) الاولى مع

انكارها الوطء لاجل ان يقابل ما قبله (قوله اعتدت بوضعه) اى ولها النفقة والسكنى فى العدة (قوله استبرأت بوضعه) اى ولا عدة عليها من الزوج لعدم البناء بها فلا نفقة لها ولا سكنى عليه (قوله ولا يترتب عليه ما ذكر) اى من التوارث والنفقة والسكنى (قوله بثلاثة اقراء) اى سواء كان النكاح الذى اعتدت من طلاقه صحيحا او فاسدا مختلفا فى فساده او مجمعا على فساده وكان يدرأ الحد كما لو تزوج اخته غير عالم بذلك وطلقها والا كان الواجب فيه الاستبراء كما لو نكح اخته نسبا او رضاعا عالما بذلك (قوله اطهار) اعلم ان كون الاقراء التى تعتد بها المرأة هى الاطهار مذهب الائمة الثلاثة خلافا لابى حنيفة وموافقيه من ان الاقراء هى الحيض واستدل الثلاثة بان القرء مشترك بين الحيض والطهر ووجود التاء فى قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء يدل على ان المعدود مذكر وهو الطهر واخذ ابو حنيفة بان الذى به براءة الرحم حقيقة انما هو الحيض لا الطهر (قوله بدل او بيان من اقراء) اى وليس نعتا له لان الاصل فى النعت التخصيص فيوهم ان الاقراء اطهار وغير اطهار وليس كذلك وكونه صفة كاشفة فهو خلاف الاصل فى النعت ولا تصح قراءته بالاضافة لئلا يلزم اضافة الشئ الى نفسه وهو ممنوع عند البصريين واجازها الكوفيون اذا اختلف المتضايفان لفظا كما هنا (قوله فالقرء الخ) هذا مفرع على ما قبله من ان الاقراء هى الاطهار اى انه يتفرع على ذلك ان القرء الذى هو مفرد الاقراء هو الطهر لا الحيض وقوله بفتح القاف حال من المبتدا وهو القرء (قوله ومعلوم ان المعتد هو الزوجة) اى فلا يقال ان الشخص ذا الرق صادق بالذكر (قوله والجميع للاستبراء) هذا القول للابهرى ورجحه ابن يونس والقول الثانى للقاضى عياض ورجحه عبد الحق ونقل المواق عنهما ما يقتضى القولين وتظهر فائدة الخلاف فى الذمية فيلزمها الثلاثة اقراء على الاول وقرء الطلاق فقط على الثانى لانها ليست من اهل التعبد (قوله والاول ابين) اى لسقوط العدة عن غير المدخول بها فلو كانت العدة هى القرء الاول والاثنان للتعبد لما كان لتخصيصهما بالمدخول بها معنى لان التعبد لا علة له فهو موجود فى المدخول بها وغيرها فمقتضاه ان غير المدخول بها يلزمها القرءان اللذان للتعبد دون قرء الاستبراء (قوله والعدة المذكورة الخ) اى وهى الثلاثة اقراء للحرة والقرآن للامة (قوله ولو اعتادته فى كالسنة) رد بلو ما حكاه ابن الحاجب من انها تحل بمجرد مضى السنة ولا تنتظر الاقراء وانكر وجوده ابن عبد السلام والمصنف وابن عرفة (قوله فانها تعتد بالاقراء) اى فاذا مضت الخمس سنين عادتها ولم تحض فقد حلت وان اتاها الحيض انتظرت الحيضة الثانية فاذا جاء وقتها ولم تحض فقد حلت وان حاضت انتظرت الحيضة الثالثة فاذا جاء وقتها فقد حلت على كل حال اتاها الدم اولا (قوله فى كل عشر سنين مثلا مرة) المراد ما زاد على الخمس سنين التى هى اقصى امد الحمل (قوله انها هل تعتد بسنة بيضاء) اى من يوم الطلاق وهذا هو الصواب كما لابن شيخنا العدوى (قوله او بثلاثة اشهر) اى كالآيسة هذا بعيد جدا (قوله وقيل تعتد بالاقراء) وهو ما نقله الشيخ احمد الزرقانى عن ابى عمران والصواب ان كلام ابى عمران انما هو فيمن عادتها ان تحيض فى كل خمس سنين مرة كما فى ابى الحسن على المدونة والناصر نقلا عنه ولا مخالف له فى انها تعتد بالاقراء على ما تقدم (قوله كالسنة) اى كمن عادتها ان يأتيها الحيض فى كل سنة اونحوها كخمس سنين (قوله مثلا) اى وبعد تمام الخمس سنين او تمام العشر على ما نقله الشيخ احمد عن ابى عمران (قوله على كل حال) اى سواء أتاها الدم اولا (قوله هكذا نصوا) قال ابن عرفة ما نصه ابن رشد قال محمد ومن يتأخر حيضها كسنة او اكثر عدتها سنة بيضاء ان لم تحض لوقتها والا فاقراؤها ولا مخالف له من اصحابنا

(قوله فان انقطع الرضاع اعتدت بالاقراء) اى ان أتاها الحيض (قوله وللزوج انتزاعه الخ) هذا
اذا تأخر حيضها عن زمنه المعتاد لاجل الرضاع اما ان علم ان حيضها يأتيها فى زمنه المعتاد ولم يتأخر من
اجل الرضاع فليس له حينئذ انتزاعه ولتبين انه انما اراد اضرارها اه بن وحاصل فقه المسئلة
ان من طلق زوجته المرضع طلاقا رجعيا فمكثت سنة لم تحض لاجل الرضاع فان يجوز له ان ينتزع
منها ولده خوفا من ان يموت فترثه ان لم يضر ذلك بالولد لكونه يتقبل غير امه والا فلا يجوز له أن ينتزعه
منها واذا كان له انتزاعه رعيا لحق غيره من الورثة فاحرى لحق نفسه بأن ينتزعه ليستعجل حيضها
لاجل ان يتزوج من لا يحل له جمعها معها كاختها او خامسة بالنسبة اليها كما قال المصنف (قوله
ليستعجل الخ) اى لاجل ان تخلص من العدة (قوله اذا لم يضر بالولد) لا يقال ان الحق فى الرضاع للام
اذا طلبته فمقتضاه انه ليس له انتزاعه منها لانا نقول هذا عذر يسقط حقها فى ارضاعه واما
حضانتها فباقية وعلى الاب ان يأتى له بمن ترضعه عندها اه بن (قوله بان لم يقبل غيرها)
تصوير للمنفى فى كلام المصنف وقوله والا لم يجز اى والا بان اضر الانتزاع بالولد لم يجز انتزاعه فهو
راجع لكلام المتن (قوله او مرضت) مقابله لاشهب انها كالمرضع تعتد بالاقراء قال فى التوضيح
وفرق ابن القاسم بينهما بأن المرضع قادرة على ازالة ذلك السبب فكانت قادرة على الاقراء بخلاف
المريضة فانها لا تقدر على رفع السبب فاشبهت اليائسة ومثل تأخر الحيض لمرض تأخره لطربة
(قوله تربصت تسعة) وتعتبر تلك التسعة من يوم الطلاق على ما فى المدونة (قوله ثم اعتدت
بثلاثة) وقيل ان السنة كلها عدة والصواب ان الخلاف لفظى كما يفيده عبارة الائمة اذ بعد كل
المعدان يقال بعدم التأبيد بتزوجها فى التسعة وبالتأبيد فى تزوجها بعدها كما بعدان يقال
بمنع النفقة والكسوة والرجعة فى التسعة واباحة ذلك بعدها تأمل انظر بن (قوله وشبه
فى الثلاثة) اى الثلاثة اشهر (قوله ولو برق) مقابل لو قولان احدهما ان الامة المستحاضة التى
لم تميز بين الدمين والتى تأخر حيضها بلا سبب او بسبب مرض او طربة عدتها شهران والقول الآخر
شهر ونصف ووجه المشهور ان الحمل لما كان لا يظهر فى اقل من ثلاثة قلنا باشتراك الحرة والامة
فى السنة وعدم اختلافهما بها كالاقراء اه توضيح (قوله ان سبق بالفجر) صفة لطلاق اى وأما
لو وقع الطلاق قبل الفجر حسبت ذلك اليوم من الاشهر وقوله فلو طلقها فى اليوم الاول اى من
الشهر (قوله والحاصل انها تحل باقرب الاجلين) اى خلافا لما يوهمه ظاهر المصنف من انها
تنتظر الحيضة الثانية والثالثة ولو مضت لها سنة بيضاء (قوله مساويا لعدتها) اى الا فى اللعان
والردة والزنا فان استبراءها فى هذه حيضة واحدة (قوله او نكاح فاسد) اى لا يدرأ الحد كنكاح
المحرم عالما بها اما ان كان يدرأ الحد فالواجب فيه العدة لا الاستبراء كنكاح المحرم من نسب
او رضاع جهلا بذلك ولم يعلم به حتى دخل وقد اجمل الشارح فى ذلك تبعا لعبق التابع لابن غازى
والحق ما ذكرناه من التفصيل اه بن (قوله اذا لم تكن ظاهرة الحمل) اى منه قبل وطئها بالزنا
او الشبهة وقوله والا فلا اى فلا يحرم بل قيل بكراهة الوطء وقيل بجوازه ذكر هذه الاقوال ابن يونس
لكن فى البيان ان المذهب فى ظاهرة الحمل هو التحريم نقله ابو على على المساوى وكذا فى فتاوى
البرزلى نقلا عن نوازل ابن الحاج وفى المعيار آخر نوازل الايلاء والظهار واللعان عن ابى الفضل
العقبانى وغيره وعلله بانه ربما ينفش الحمل فيكون قد خلط ماء غيره بمائه وهو ظاهر اه بن
والحاصل ان الحامل اذا زنت هل يجوز لزوجها الذى حملت منه قبل الزنا وطؤها قبل ان تضع
اولا يجوز اقوال ثلاثة قيل بالجواز وقيل بالكراهة وقيل بالحرمة واما لو حملت من زنا او من غصب

يحرم على زوجها وطؤها قبل الوضع اتفاقا (قوله ولا يعقد زوج عليها زمنه) اى زمن الاستبراء
مما ذكر ان كانت خالية من الازواج فان عقد عليها وجب فسخه فان انضم للعقد تلذذ تأبد تحريمها
عليه سواء كان التلذذ فى زمن الاستبراء او بعده ان كان التلذذ بالوطء او بالمقدمات وكان التلذذ
فى زمنه لا بعده كما مر (قوله او غاب غاصب الخ) اى غيبة يمكن فيها الوطء منه والا فلا شئ عليها اه
بن (قوله فذات الاقراء ثلاثة) اى ان كانت حرة كما هو الموضوع اى وحيضة واحدة ان كانت امة
قال فى الجلاب واذا زنت المرأة او غصبت وجب عليها الاستبراء من وطئها بثلاث حيض وان كانت
امة استبرأت بحيضة كانت ذات زوج او غير ذات زوج اه بن وقوله فذات الاقراء ثلاثة اى ولو
تأخر حيضها لرضاع وقوله والمرتابة اى وهى المستحاضة التى لم تميز بين الدمين وقوله ومن مثلها اى
من تأخر حيضها لمرض او بلا سبب من الاسباب المذكورة كالمرض والرضاع فيصدق بما اذا تأخر
لا لريبة (قوله وفى ايجاب الاستبراء فى امضاء الولى الخ) حاصله ان المرأة اذا كانت شريفة وكانت
رجلا من عامة المسلمين عقد لها بدون اذن وليها الخاص غير المجبر ودخل بها الزوج ثم اطلع وليها
على ذلك قبل الطول فاجاز نكاحها وامضاه او رده فسخه واراد الزوج ان يتزوجها بعد ذلك باذن الولى
فهل يجب عليها الاستبراء من وطء زوجها الحاصل قبل الاجازة نظرا لفساد الماء ولا يجب الاستبراء
لان الماء ماؤه وان كان فاسدا قولان والراجح الثانى وهو عدم وجوب الاستبراء (قوله الغير المجبر)
انما قيد بذلك لانه لو كان مجبرا لتحتم الفسخ ولا يجوز له الامضاء (قوله ودخل بها الزوج) اى
والا فلا استبراء عليها اتفاقا (قوله واراد الزوج تزوجها بعده باذنه) اى واما لو اراد اجنبى ان
يتزوجها بعد فسخ الولى فان العدة واجبة قولا واحدا (قوله تردد) مقتضى نقل التوضيح والمواق
انهما فى الفسخ تأويلان وذكر ابن عرفة الخلاف فى المسئلتين ونسب وجوب الاستبراء لسحنون
وابن الماجشون وعدمه لمالك وابن القاسم ومقتضاه انهما قولان ويظهر من ان عدم الوجوب
هو الراجح خلافا لما ذكره عبق من ترجيح القول بالوجوب فيهما اه بن (قوله والراجح عدم
الايجاب فيهما) اى فى مسئلة الامضاء والفسخ (قوله بالطهر الذى طلق فيه) اى وان كان قد وطئها
فيه وان كان خلاف السنة (قوله وان لحظة) ان قلت يلزم على ذلك ان العدة قرآن وبعض قرء
ثالث وقد قال المولى يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء (قلت) اطلاق الجمع على مثل ذلك شائع قال
تعالى الحج اشهر معلومات مع انه شهران وبعض ثالث فهو نظير ما هنا (قوله بالنسبة لهذه) اى للمطلقة
فى طهر (قوله اى بمجرد) اى انها تحل بمجرد نزول الدم الثالث وقوله لان الاصل الخ جواب
عما يقال كيف تحل بمجرد نزوله مع انه يمكن انقطاعه قبل ان ينزل القدر المعتبر منه فى العدة
(قوله لان الاصل الخ) اى فان انقطع رجع فيه للنساء (قوله وهل ينبغى الخ) ظاهر المصنف ان
التأويلين فى انبغاء تعجيل العقد برؤية الدم وعدم انبغاء تعجيله وليس كذلك بل التأويلان بالوفاق
والخلاف بين كلام ابن القاسم واشهب وحاصل المعنى المراد من المصنف انه ذكر فى المدونة قول ابن
القاسم تحل بمجرد رؤية الدم وقول ابن وهب انها لا تحل برؤية اول الدم ثم قال وقال اشهب ينبغى
ان لا يعجل النكاح باول الدم فاختلف هل هو وفاق لابن القاسم بناء على حمل ينبغى على الاستحباب
وهو تأويل اكثر الشيوخ واختاره ابن الحاجب لان ندب عدم التعجيل لا ينافى الحلية باول الدم
او خلاف بناء على حمل ينبغى على الوجوب وهو تأويل غير واحد واليه ذهب سحنون لقوله هو خير
من رواية ابن القاسم والى الوفاق والخلاف اشار المصنف بالتأويلين ولذا قيل صواب المصنف لو قال
وفيها وينبغى ان لا تعجل برؤيته وهل وفاق تأويلان اه بن (قوله ورتب على قوله فقصل

بأول الحيضة الثالثة قوله اخ الحق ان قوله وهل ينبغي الخ مرتب عليهما معا اى على قوله فتحل بأول الحيضة الثالثة وعلى قوله او الرابعة ان طلقت بكحيض والحاصل انه لافرق بين الحيضة الثالثة والرابعة اذا طلقت فى كحيض من كونها تحل برؤية اولها عند ابن القاسم وينبغى ان لاتعجل النكاح برؤيته اولها عند اشهب (قوله لاحتمال انقطاعه) اى قبل مضى يوم او بعضه (قوله بل تصبر) اى بعد رؤيته (قوله لان قوله تحل الخ) اى لان قول ابن القاسم انها تحل برؤية الدم لاينافى انه يقول بندب تأخير العقد حتى يمضى يوم او بعضه بعد رؤية الدم فان عجلت برؤيته وتزوجت ولم ينقطع كان تزوجها واقعا بعد العدة اتفاقا وان انقطع قبل ان يمضى بعض يوم له بال كان تزوجها واقعا فى العدة لانها لاتحسب ذلك الدم حيضة عند الجمهور وواقعا بعد العدة عند ابن رشد وابى عمران كما فى ح (قوله للنساء) متعلق بقوله ورجع ان قلت قوله هل هو يوم او بعضه يعارض قوله فتحل بأول الحيضة الثالثة فان مقتضى حلها باول الحيضة الثالثة انه لايرجع فى قدره (قلت) لامعارضة لان معنى قوله فتحل بأول الحيضة الثالثة ان مجرد رؤية اول الدم الثالث كاف فى حلها للازواج نظرا الى ان الاصل الاستمرار فان انقطع رجع فيه للنساء فان قلن ان مثل هذا يكون حيضا كان تزوجها بعد العدة وان قلن ان هذا لايعد حيضا كان تزوجها فيها والى هذا يشير كلام الشارح سابقا وبعضهم أول كلام ابن القاسم السابق على المخالفة لكلام المصنف هنا وان الحيض عنده فى باب العدة كهو فى باب العبادات فالمصنف مشى اولا على قول ابن القاسم وهنا على قول آخر (قوله فى ان المقطوع ذكره) اى نقطا اى واما المجبوب فقدم انه لاعدة على زوجته (قوله او انثياه) اى والحال انه قائم الذكر (قوله هذان ضعيفان الخ) اعلم ان الاعتراض الاول تبع فيه المواق اذ نقل نص عياض فى ان الرجل المقطوع ذكره يرجع فيه لاهل المعرفة ولم يقل للنساء واجاب مافى بأن المعرفة ترجع للنساء لان هذا شأن فالمراد بأهل المعرفة النساء ولامخالفة بين المصنف وعياض ويدل لذلك ان عياضا جعل قول ابن حبيب الرجوع فى ذلك لاهل الطب والتشريح خلاف مذهب الكتاب فلم يبق الامعرفة الولادة وهذا باب النساء واما الاعتراض الثانى فتبع فيه ح حيث اعتمد قول صاحب النكت اذا كان مجبوب الذكر والخصيتين فلا تعتد امرأته واما ان كان مجبوب الخصيتين قائم الذكر فعلى امرأته العدة لانه يطأ بذكره وان كان مجبوب الذكر قائم الخصى فهذا ان كان يولد لمثله فعليها العدة والا فلا وهذا معنى مافى المدونة ونحوه حفظت عن بعض شيوخنا القرويين اه قال مافى وكلامه غير ظاهر لان المصنف كما تقدم اعتمد هنا كلام عياض ونصه اذا كان مقطوع الذكر او بعضه وهو قائم الانثيين او مقطوع الانثيين او احدهما دون الذكر فهذا الذى قال فيه فى المدونة يسأل عنه اهل المعرفة لانه يشكل اذا قطع ذكره او بعضه دون انثييه او انثياه او احدهما دون الذكر هل ينسل وينزل ام لافنسب المسئلة للمدونة كما ترى وكان ح لم يقف على كلام عياض وعلى وقوفه عليه فلاموجب لترجيح كلام عبد الحق وقد اقتصر ابن عرفة وابو الحسن على كلام عياض اه بن (قوله للنساء) الجمع فى كلامه غير مقصود فيكتفى بواحدة بشرط سلامتها من جرحة الكذب لان طريقها الاخبار لا الشهادة (قوله واذا رأت ممكنة الحيض) اى واذا رأت الصغيرة ممكنة الحيض الدم الخ وقوله والغت ماتقدم اى من الاشهر ان قلت ان ممكنة الحيض اذا رأت الدم لاتكون صغيرة لان الحيض علامة البلوغ فكيف يسميها المصنف صغيرة (قلت) تسميتها صغيرة مجاز علاقته اعتبار ما كان (قوله اقله نصف شهر) اى فاذا جاودها الدم قبل تمامه لم تحسب بذلك الطهر وضمته الى ماقبله من الدم ولا يقال ماذكره من ان

اقل الطهر نصف شهر بناء فيه ما تقدم من قوله واعتدت بطهر الطلاق وان لحظة لانا نقول معناه انها اذا طلقت وهي طاهر وبقيت بعد الطلاق لحظة من تمام نصف الشهر ثم أتاها الحيض فانها تعتد بذلك الطهر الذي طلقت فيه وحاضت عقبه (قوله وان أتت معتدة بعدها بولد) اى سوا كانت معتدة من طلاق او من وفاة ومفهوم بعدها لو أتت بولد قبل كمالها ففيه تفصيل اشار له ابن يونس بقوله قال مالك وان نكحت امرأة وهي في العدة قبل حيضة ثم ظهر بها حمل فهو للاول وتحرم على الثاني وان نكحت بعد حيضة فهو للثاني ان وضعته لستة اشهر فاكثر من يوم دخل بها الثاني وان وضعته لاقل فهو للاول وقال ابن شاس اذا نكحت ثم أتت بولد لزمن يحتمل كونه من الزوجين الحق بالثاني ان كانت وضعته بعد حيضة من العدة الا ان ينفيه بلعان فيلحق بالاول ولا يلزمها اللعان لانه نفاه الى فراش فان نفاه الاول ولاعن ايضا لاعنت وانتفى عنهما جميعا وان كانت وضعته قبل حيضة فهو للاول الا ان ينفيه بلعان فيلحق بالثاني وتلاعن هي فان نفاه الثاني ايضا ولاعن ولاعنت انتفى عنهما جميعا (قوله لدون اقصى امد الحمل) فان اتت به بعد العدة لازيد من اقصى امد الحمل فان كانت ولدته قبل ستة اشهر من دخول الثاني فهو قول المصنف الآتي وفيها الخ وان كانت قد اتت به لستة اشهر من دخول الثاني لحق به (قوله او تزوجت) اى قبل الحيض او بعده وقوله واتت به لدون ستة اشهر الخ اى واما لو اتت به لستة اشهر فاكثر من وطء الثاني والموضوع انه لدون اقصى امد الحمل من انقطاع وطء الاول فانه يلحق بالثاني (قوله وتربصت المعتدة) اى سواء كانت مطلقة او متوفى عنها وقوله ان ارتابت به اى ان شكت فيه اى بسبب حس في بطنها (قوله وهل خمسا الاربعا الخ) ابن عرفة في كون اقصاه اربع سنين او خمسا ثالث روايات القاضي سبعا وروى ابو عمر ستا واختار ابن القصار الاولى وجعلها القاضي المشهور وعزا الباجي الثانية لابن القاسم وسحنون المتيطي بالخمس القضاء (قوله وزادت الريبة) اى بان زاد كبر بطنها مكثت الخ واما لو مضت المدة واستمرت الريبة على حالها ولم يحصل فيها زيادة حلت بمضي المدة وهذا هو الذي في المدونة وابي الحسن وابن يونس وابن عبد السلام وشهره ابن ناجي خلافا لابن العربي من بقائها ابدا حتى تزول الريبة انظر بن وكل هذا ما لم يتحقق ان حركة ما في بطنها حركة حمل والالم تحل ابدا كما في شب (قوله لو تزوجت المعتدة) اى من طلاق او وفاة والمراد المعتدة المرتابة فالمسئلة مفروضة كما في المدونة في المرتابة اذ هي محل الاشكال واما غيرها فحد قطعا قاله بعضهم اه بن (قوله لم يلحق بواحد) اى ويفسخ نكاح الثاني لانه نكح حاملا (قوله وحدت) اى وحيث لم يلحق بواحد حدت (قوله اى استشكل بعض الشيوخ الخ) المراد بذلك البعض ابو الحسن القابسي كما في البدر القرافي و بن (قوله فلا اشكال) اى في عدم لحوق الولد بواحد منهما وحدها وقد يقال ان الاشكال متوجه عليهما معا لانه قد نقل عن مالك ان اقصى امد الحمل ست سنين وروى عنه انه سبع فالخلاف شبهة تدرأ الحد فتأمل (قوله ولو بلحظة) اى ولو كان الوضع بعدهما بلحظة (قوله لا بعضه) اى ولو كان ذلك البعض ثلثا خلافا لابن وهب القائل انها تحل بوضع ثلثي الحمل بناء على تبعية الاقل للاكثر وخولفت قاعدة تبعية الاقل للاكثر هنا على المعتمد للاحتياط وتظهر فائدة الخلاف فيما لو مات الولد بعد خروج بعضه وقطع ذلك البعض الخارج فعلى المعتمد عدتها باقية ما دام فيها عضو منه وعند ابن وهب تحل اذا كان الباقي اقل من الخارج (قوله واحدا كان) اى ذلك الحمل (قوله باقيه) اى اذا كان الحمل واحدا (قوله او الآخر) اى ان كان الحمل متعددا (قوله يلحق بصاحب العدة) اى لاحقا به بالفعل او يصح استلحاقه كالمنفي بلعان ولو لم يستلحقه (قوله فلو كان) اى

الولد من زنا كما لو استبرأها زوجها من وطئه بحيضة ثم زنت وظهر بها حمل ومات زوجها او طلقها ووضعت ذلك الحمل لستة اشهر من وطء الثاني (قوله قبل مضيها) اى قبل مضى الاشهر والاقراء (قوله والا انتظرت) اى والا بأن مضت قبل وضعها انتظرت الوضع وقوله على اقصى الاجلين اى الوضع وانقضاء الاربعة اشهر وعشرا والاقراء (قوله وتعداخ) هذا قول ابن محرز وجعله عياض محل نظر وان الذى حكى ابن رشد الاتفاق عليه انه لابد من ثلاث حيض بعد الوضع اه بن (قوله وتحتسب الخ) اى واذا وضعت قبل مضى الاقراء والاشهر وقلنا لابد من اربعة اشهر وعشر فى الوفاة وثلاثة اقراء فى الطلاق فتحتسب الخ (قوله والاحداد للمطلقة) ولا احداد عليها حينئذ كما نقله المواق هنا عن المدونة ولا مبيت عليها ايضا لانه استبراء لا عدة اه بن (قوله وقد دخل بها) اى واما الموات قبل أن يدخل بها فلا شئ عليها وكذا يقال فيما بعد (قوله صحيحا او مختلفا فى فساده الخ) جعله المختلف فيه كالصحيح هو الذى استظهره فى التوضيح وهو الجارى على قوله فيما سبق وفيه الارث (قوله فاربعة اشهر وعشر) اى وعشرة ايام وانما حذف التاء لحذف المعدود ولا يقدر المعدود ليال لئلا يلزم محذور شرعى وهو جواز العقد لها فى اليوم العاشر وليس كذلك وقد يقال انما يلزم لو كان المعدود المقدر الليالى وحدها وليس كذلك اذ قولهم أهل التاريخ تراعى الليالى مرادهم به انهم يغلبون حكمها على الايام لسبقها عليها وهذا لا ينافى ان المعدود مجموع الليالى وايامها (قوله وان رجعية فتنتقل من عدة الطلاق) اى بالاقراء لعدة الوفاة اى الاشهر واما كانت تلك الرجعية حرة اوامة ولو حصلت الوفاة قبل تمام الطهر الثالث بيوم (قوله ان تمت الخ) حاصله ان المعتدة الحرة المتقدمة وهى غير الحامل المتوفى عنها تعتد باربعة اشهر وعشرة ايام بشرطين حيث كانت مدخولا بها الاول ان تتم تلك المدة قبل زمن حيضتها الثانى ان تقول النساء اذا رأينها بعد ما اذا تمت المدة المذكورة قبل زمن حيضتها انه لا ريبة بها وقولنا حيث كانت مدخولا بها احترازا عن غير المدخول بها فانها تعتد بهذه المدة من غير شرط (قوله ومثله لو تأخر لرضاع اى بان كان عادتها ان يأتيها الحيض اثناء المدة المذكورة الا انه تأخر لرضاع سابق على الموت فتكتفى باربعة اشهر وعشرة ايام ولا يحتاج هنا لسؤال النساء انه لا ريبة بها كما هو ظاهر (قوله وقال النساء) اى بعد تمام الاربعة اشهر وعشرة ايام انه لا ريبة حمل بها والموضوع انه لم يأتها الحيض فى المدة المذكورة لكون عادتها انه لا يأتيها الا بعدها (قوله بأن كانت تحيض) اى بان كانت عادتها ان تحيض اثناءها (قوله ولم تحض) اى بلا سبب من مرض او رضاع بأن كان تأخره بلا سبب اصلا او لطربة (قوله او تأخرت لمرض) اى او كانت عادتها ان تأتيها الحيضة اثناء المدة فتأخرت لمرض وقوله على الراجح وهو رواية ابن القاسم عن مالك وقيل ان تأخير الحيضة لمرض كتأخيرها لرضاع فتكتفى باربعة اشهر وعشرة ايام ولا تحتاج لتمام التسعة اشهر وحكى ابن بشير على هذا القول الاتفاق (قوله او تمت) اى الاشهر المذكورة (قوله وقال النساء بها ريبة) اى بها ريبة حمل او ارتابت هى من نفسها ايضا (قوله او استحيضت ولم تميز) اى لم يحل كونها تنتظر الحيضة او تمام التسعة اشهر اذا لم تكن عادتها قبل الاستحاضة اتيان حيضها بعد مضى زمن العدة والا اعتدت باربعة اشهر وعشرة ايام كما هو ظاهر كلامهم لانهم جعلوا من يتأخر زمن حيضها عن اربعة اشهر وعشر تعتد بها كما مر قاله عبق (قوله او تمام تسعة اشهر) اى فتنتظر اول الاجلين فان حاضت اولا لا تنتظر تمام التسعة اشهر وان تمت الاشهر المذكورة اولا انتظرت الحيضة وقوله فان زالت الريبة اى عند حصول احد الامرين والاولى ان يقول فان لم تزل الريبة حلت والا الخ لاجل أن يكون ماشيا على المعتمد كما مر من ان بقاءها على

حالها مثل زوالها وقوله فان زالت الريبة اى فى صورة ما اذا تمت الاربعة اشهر وعشرة ايام قبل زمن حيضتها وقال النساء بها ريبة حمل (قوله وتنصفت عدة الوفاة) اى اذا كان المتوفى عنها غير حامل والا فهى وضع حملها كله (قوله وخمس ليال) اى كان الزوج حرا أو عبدا (قوله كانت صغيرة الخ) ظاهره سواء كان لا يمكن حيضها كبنت ست او سبع اوكان يمكن حيضها ولم تحض كبنت تسع اما الاولى فعدتها شهران وخمس ليال اتفاقا واما الثانية فقيل كذلك وقيل تعتد بثلاثة اشهر وهو المعتمد وقوله او آيسة الذى فى ح ان عدتها ثلاثة اشهر قال العلامة بن والصواب شرح المصنف بما فى ح من تخصيص قوله وتنصفت بالرق بالصغيرة التى لا يمكن حيضها والشابة التى لم تر الحيض اصلا وبالتى رأته فى شهرين وخمس ليال وتخصيص قوله وان لم تحض بثلاثة اشهر بالصغيرة التى يمكن حملها والآيسة سواء امكن حملها ام لا وبالتى عادتها الحيض بعد الشهرين والخمس ليال لانها تحل بثلاثة كما صرح به فى النوادر عن مالك وذلك لان قوله وان لم تحض معناه وان لم يحصل لها حيض فى الشهرين والخمس ليال وهذا صادق بالثلاثة المذكورة وقوله الا ان ترتاب استثناء منقطع اذ من ذكر لا يمكن فيه ريبة والمعنى لكن ان كانت الامة ممن تحيض فى الشهرين وخمس ليال ولم تحض فيها لتأخره عن عادتها لغير رضاع ومرض فانها لا تعتد بثلاثة بل بتسعة على المشهور كما قال ابن عرفة وقيل تعتد بثلاثة وهو قول اشهب وابن الماجشون وسحنون وعلى الاول اذا مضت التسعة ولم تحض حلت لان الغرض ان الريبة برفع الدم فقط لا بحس البطن واما اذا ارتابت الامة المتوفى عنها بحس البطن فانها تمكث تسعة اشهر ان لم تحض قبل تمامها فان حاضت قبل تمامها حلت وان لم تحض وتمت التسعة حلت ان زالت الريبة او بقيت بحالها فان زادت انتظرت زوالها او اقصى امد الحمل فان مضى اقصاه حلت الا ان يتحقق وجوده ببطنها فان تحقق ذلك فلابد فى حلها من نزوله ولا يكفى مضى اقصى امد الحمل والحاصل انها ان كانت صغيرة لا يمكن حيضها كبنت ست سنين اعتدت بشهرين وخمس ليال اتفاقا ومثلها الكبيرة التى لم تر الحيض اصلا او يأتيها فى تلك المدة وأما ما بالغ فيها امكن حيضها كبنت تسع اوغيرها اوكانت يائسة فقولان قيل كذلك وقيل ثلاثة اشهر وان كانت كبيرة وكان من عادتها ان تحيض بعد كالشهرين والخمس ليال فثلاثة اشهر وان كانت ممن تحيض فيها ولم تحض فالمشهور تسعة اشهر انظر ابن عرفة وح (قوله ولو مدخولا بها) اى هذا اذا كانت غير مدخول بها بل ولو كانت مدخولا بها فى الجميع فهذه صور ثمانية تعتد فيها الامة من الوفاة بشهرين وخمسة ايام على ما قال الشارح (قوله وان لم تحض) اى وان لم يحصل لها حيض فى المدة المذكورة (قوله او فيها وتأخر الخ) مشى فى هذه على قول اشهب كما علمت (قوله قبلها) اى فى اثنائها قبل تمامها (قوله ولا بعتق الخ) حاصله ان الامة اذا طلقها زوجها طلاقا رجعيا او بائنا او مات عنها ثم انها عتقت فى اثناء عدتها فانها لا تنتقل من عدة الطلاق التى هى قرآن ولا عن عدة الوفاة التى هى شهران وخمسة ايام الى عدة الحرة التى هى ثلاثة اقراء فى الطلاق واربعة اشهر وعشر فى الوفاة لان الناقل عند مالك ما اوجب عدة أخرى كطرو الموت بعد الطلاق الرجعى والعتق لا يوجب عدة أخرى (قوله فانها تنتقل لعدة الحرة) اى التى تعتد بها فى الوفاة (قوله ولا موت زوج ذمية الخ) حاصله ان الذمية اذا اسلمت بعد دخول زوجها الذمى بها فشرعت فى الاستبراء منه فمات كافرا قبل تمام استبرائها فانها تستمر على الاستبراء ولا تنتقل لعدة الوفاة وان كان املك بها اذا اسلم لانها فى حكم البائن (قوله بعد البناء) انما قيد به لانه محل توهم الانتقال لا غير المدخول بها لا استبراء عليها اذا مات ولو اسلمت (قوله فمات كافرا)

اما لو اسلم ثم مات بعد اسلامه استأنفت عدة وفاة كما فى خش (قوله وان اقر بطلاق) حاصل ما فى هذه المسئلة ان الشخص اذا اقر بطلاق متقدم اما ان يقر به فى حال صحته واما ان يقر به فى حال مرضه وفى كل اما ان يكون له بينة تشهد له بما اقر به اولا فهذه اربعة احوال واما ان ينكر وقوع الطلاق منه وهو صحيح او مريض مع شهادة البينة عليه بذلك وهاتان حالتان فجملة الاحوال ستة ففى شهدت البينة له او عليه صحيحا او مريضا فالعدة من يوم أرخت البينة وترثه فى تلك العدة فقط لانه وان كان اقراره فى المرض او انكاره فيه لكن البينة اسندت الطلاق للصحة فى الصور الاربع وما تقدم فى الخلع من انه اذا شهدت له البينة فالعدة من يوم ارخت وان شهدت عليه فمن الآن فهو قول لابن محرز واما ان اقر ولا بينة له فان كان مريضا فالعدة تستأنف من يوم الاخبار وترثه فى العدة وبعدها ولو كان الطلاق بائنا وان كان صحيحا ورثته فى العدة المستأنفة من الآن ولا يرثها اذا انقضت العدة على دعواه وكل هذا ما لم تصدقه على دعواه والا فلا توارث بينهما حيث انقضت العدة على دعواه فان كانت باقية على دعواه توارثا وكل هذا اذا كان الطلاق رجعيا والا فلا توارث مطلقا (قوله ان انقضت على دعواه) اى والا ورثها والفرض ان الطلاق رجعى فان كان بائنا فلا توارث بينهما اصلا انقضت على دعواه ام لا (قوله اى العدة المستأنفة) اى ولو كانت بعد انقضاء العدة على دعواه (قوله اى ان محل الاستئناف) اى استئناف الزوجة العدة من وقت الاقرار بالطلاق (قوله ان لم تصدقه) اى واما ان صدقته فلا ترثه اذا مات فى العدة المستأنفة اذا كانت بعد انقضاء العدة على دعواه (قوله والمريض كالصحيح) اى عند قيام البينة فان لم يكن للمريض بينة ورثته ابدا ان مات من ذلك المرض ولو مات بعد انقضاء العدة ولو تزوجت غيره كما مر (قوله وكذا المنكر) اى للطلاق وقوله اذا شهدت عليه البينة اى بالطلاق فالعدة من اليوم الذى اسندت اليه البينة وقيل من يوم الحكم وقد ذكر العلامة ابن عرفة الطريقتين ونصه ومن شهدت بينة بطلاقه فعدته من يوم تاريخها ان لم ينكره والا ففى كونها من يوم تاريخها ان اتحد او من يوم آخره ان تعدد او من يوم الحكم مطلقا طريقا عياض عن المذهب مع الصقلى عن الشيخ وابن محرز اه ثم ذكر ان الطريق الثانية هى ظاهر المدونة انظر بن (قوله ويغرم ما تسلفت) لكنه لا يلزم بالغبن اتفاقا مثل ان تشترى ما قيمته دينار باكثر من دينار لاجل فتبيعه بدينار فى نفقتها فلا يلزمه ما زادته فى الشراء على الدينار الذى باعت به باتفاق كما نقله ح عن سماع اشهب اه بن (قوله وكذا ما انفقت على نفسها من مالها) اى فلا مفهوم لقول المصنف تسلفت وهذا هو الراجح وعزاه ح لرواية اشهب عن مالك ونقله المواق عن ابن رشد وقال ابن نافع لا يغرم لها ما انفقته من عندها (قوله فان اعلمها) اى بالطلاق او علمته بعدلين اى وانفقت من ماله بعد علمها وقوله رجع عليها اى من حين علمها (قوله لا بعدل) اى لا ان علمت بالطلاق بعدل وامرأتين وانفقت من ماله بعد علمها فلا رجوع له عليها الا ان الطلاق لا يثبت بذلك ولا ينظر لثبوت المال بشاهد ويمين وقول الشارح او يمين الاولى حذفه لان ظاهره لا ان علمت بعدل وامرأتين او بعدل ويمين ولا صحة لذلك تأمل (قوله بخلاف المتوفى عنها والوارث) اى وبخلاف الوارث ينفق كل منهما على نفسه من مال الميت قبل علمه بموت واولى بعد العلم فان بقية لورثته لهم الرجوع عليه لانتقال المال لهم بمجرد الموت (قوله ولم تحصل لها ريبة) اى بتأخر حيضها وهذا حل لمفهوم قول المصنف فان ارتفعت حيضتها (قوله ان مضى قرآن للطلاق) اى ان صدق عليها انه مضى من طلاقها قرآن ومن شرائها قرء اعم من ان يكون الشراء حين الطلاق او بعده (قوله او بعد مضى

القرائن الاولى اسقاط هذه لانها لم تبق معتدة لا نقضاء عدتها فلا تندرج تحت شراء المعتدة الا ان يقال ان ذكرها لتتميم الصور (قوله فارتفعت حيضتها) اى ولو حكما فيدخل فيه المستحاضة التى لم تميز بين الدمين (قوله اى تأخرت لغير رضاع بل تأخرت لمرض او بلا سبب اصلا اولطروة اولم تميز بين الدمين (قوله ان مضت لها سنة اى ان تحقق انه مضى سنة من طلاقها وتحقق انه مضى ثلاثة اشهر من حين شرائها لكن السنة التى من يوم الطلاق تسعة اشهر منها استبرأ وثلاثة اشهر منها عدة فقول الشارح بمدة المشترابه فيه تسمح لان العدة انما هى الثلاثة اشهر الاخيرة واما التسعة الاول فهى استبراء واعلم ان قول المصنف وان اشتريت معتدة الخ يصور بما اذا اشتريت بعد تسعة اشهر او عشرة او احد عشر واما اذا اشتريت بعد اربعة اشهر او خمسة او ستة او سبعة او ثمانية فلا يقال انها اشتريت معتدة بل يقال انها اشتريت مستبرأة وان كانت تمكث سنة فى هذه الصور كاملا من يوم الطلاق ومن هذا تعلم ان النكتة فى قول الشارح فان اشتريت بعد تسعة ولم يقل بعد سنة مثلا المناسبة قول المصنف وان اشتريت معتدة (قوله بعد تسعة) اى او اقل منها (قوله وبعد سنة الاولى اسقاط هذه لانها لم تبق معتدة الا ان يقال ذكرها لاجل تتميم الصور (قوله واما من تأخر حيضها لرضاع) اى او استحيضت وميزت وقوله فلا تحل الا بقرئين اى من حين الطلاق ولابد من الاستبراء بحيضة من يوم الشراء ويأتى التداخل فان اشتريت قبل ان تحيض اصلا من عدة الطلاق حلت منهما بقرئين وان اشتريت بعد قرء من الطلاق حلت منهما بالقرء الباقى وان اشتريت بعد مضى قرئين حلت بحيضة من يوم الشراء (قوله وهما شهران وخمس ليال) اى فاذا مضت تلك المدة قبل الحيضة انتظرتها وان اتت الحيضة قبل فراغ تلك المدة انتظرت كمالها (قوله اى لم تشتر) اى ان لم تتأخر حيضتها عن المدة المذكورة بان كان من عادتها ان يأتيها فيها وأتاها بالفعل (قوله او ثلاثة اشهر) اى وحيضة الاستبراء وقوله ان تأخر حيضها اى ان كانت عادتها ان الحيض لا يأتيها فى الشهرين والخمس ليال فاذا كانت عادتها كذلك فتحل بالثلاثة اشهر ان حصلت الحيضة قبل تمامها والا انتظرت الحيضة (قوله فان ارتابت) اى بان كان من عادتها ان يأتيها الدم فى الشهرين والخمس ليال وتأخر عن ذلك او ارتابت بحس بطن وقوله تربصت تسعة اشهر اى لان عدتها من الوفاة تسعة وكذلك استبراؤها النقل الملك فيتداخلان فان زادت الريبة لم توطأ حتى تذهب (قوله بالمصبوغ) اى ولها لبس غيره قال فى المدونة وتلبس البياض كله رقيقه وغليظه قال فى التوضيح ومال غير واحد الى المنع من رقيق البياض والحق ان المدار فى ذلك على العوائد ولذا قال فى الكافى والصواب انه لا يجوز لبسها الشئ تتزين به بياضا كان او غيره انظر بن (قوله ولو ادكن) اى هذا اذا كان المصبوغ احمر او اصفر او اخضر بل ولو كان ادكن وهو المسمى الآن بالتمرهندى (قوله ووجب نزعه) اى الحلى عند طرو الموت للرجل اذا طرأ عليه وهى لابسة له (قوله والتطيب) فان تطيبت قبل وفاة زوجها فقال ابن رشد بوجوب نزعه وغسله كما اذا احرمت وللباجى وعبد الحق عن بعض شيوخه انها لا تنزعه وكذا نقل الشاذلى عن القرافى وفرق عبد الحق بينهما وبين من احرمت فان المحرمة ادخلته على نفسها بخلاف موت الزوج نظرح اه بن (قوله ولا تدخل الحمام) قال ابن ناجى اختلف فى دخولها الحمام فقيل لا تدخله اصلا وظاهره ولو من ضرورة وقال اشهب لا تدخله الا من ضرورة ونحوه فى التوضيح وهو يدل على ترجيح الثانى فيجوز دخوله مع الضرورة لان القول الاول ظاهر فقط لا صريح وحينئذ فقول المصنف الا لضرورة يرجح لهذا ايضا اه بن (قوله الا لضرورة) المراد بها المرض لا مطلق الحاجة كما يشهد له قول ابى الحسن ودين الله يسر (قوله وان

بغيب

بطيب) مبالغة فى المستثنى فقط وهو جواز الكحل لضرورة (قوله حيث كان مطيبا) اى والا لم يجب مسحه واذا كان مطيبا ومسحته فالتمسحة بحسب الامكان اى تمسح ماهو زينة

(باب لذكر المفقود)

(قوله اى من انقطع خبره) ممكن الكشف عنه فيخرج الاسير لانه لم ينقطع خبره ويخرج المحبوس الذى لا يستطاع الكشف عنه وقوله واقسامه الاربعة اى وهى المفقود فى بلاد الاسلام او فى بلاد العدو او فى زمن الوبا او فى القتال بين المسلمين بعضهم مع بعض او بين المسلمين والكفار (قوله ولزوجة المفقود ببلاد الاسلام) اى سواء كان حرا أو عبدا كبيرا أو صغيرا وقول الشارح حرة او امة الخ اى وسواء كانت الحرة مسلمة او كتابية (قوله اى حاكم السياسة) اى سواء كان واليا او غيره اى كالباشا واغاة الانكشارية ونحوهم (قوله اى جابى الزكاة) انما سمى والى الماء لانه يخرج لجباية الزكاة عند اجتماع المواشى على الماء (قوله والا يوجدوا حد منهم) اى او وجد ولكن امتنع من الكشف حتى يأخذ منها مالا (قوله فلجماعة المسلمين) هكذا عبارة الائمة وعبر بعضهم بقوله فلصالحى جيرانها وقول عبق والواحد كاف اعترضه الشيخ ابو على المسناوى قائلا لم ار من ذكره ولا اظنه يصح قاله بن وكذا رد عج فى وسطه كفاية الاثنين فضلا عن الواحد قائلا التحقيق ان اقل الجماعة ثلاثة (قوله لاحد الثلاثة) اى ان وجد الثلاثة فى بلدها (قوله فان رفعت لغيره) اى للوالى ووالى الماء (قوله فتخيير فيهما) اى فى الرفع للوالى و والى الماء (قوله فيؤجل) اى المفقود الحر اربع سنين سواء كانت الزوجة مدخولا بها ام لا دعته قبل غيبته للدخول اولا والحق ان تأجيل الحر باربع سنين والعبد بنصفها تعبدى اجمع الصحابة عليه (قوله والا طلق عليه) اى من حين العجز عن خبره من غير تأجيل بعد ذلك (قوله من حين العجز عن خبره) متعلق بقوله فيؤجل الخ (قوله بالبحث عنه) اى بعد البحث عنه ومن هنا نقل المشذالى عن السيورى ان المفقود اليوم ينتظر به مدة التعمير لعدم من يبحث عنه الآن وافتى تلميذه عبد الحميد كما فى البدر القرافى (قوله بان يرسل الخ) هذا تدوير للبحث عنه واجرة الرسول عليها لانها الطالبة هذا ان كان لها مال والا فمن بيت المال (قوله ثم اعتدت كالوفاة) اى وعليها الاحداد عند ابن القاسم خلافا لعبد الملك كذا فى بن وانما قال كالوفاة المفيد انها اليست عدة وفاة حقيقة لمغايرة المشبه للمشبه به لان هذا تمويت اى حكم بالموت لا موت حقيقة واعلم انها بمجرد انقضاء لعدة المذكورة تحل للازواج ولا يأتى هنا قول المصنف سابقا ان تمت اى المدة المذكورة قبل زمن حيضتها وقال النساء لا ريبة بها والا انتظرتها او تمام تسعة اشهر وذلك لانقضاء امد الحمل من حين التأجيل كذا فى عبق نعم لو كانت من ذوات الحيض ومضت عدة الوفاة المذكورة ولم تر الحيض لكون عادتها الحيض فى كل خمس سنين مرة هل تنتظر الاقراء الثلاثة او تحل بمجرد تمام عدة الوفاة المذكورة قولان نقلهما ابن عرفة وتنظير عج فى ذلك قصور كما قال بن (قوله لان اذنه) اى فى العدة بل وكذلك فى التزويج حصل بضربه الاجل أولا (قوله وبعد الفراغ) اى من العدة اتفاقا اعلم أنه متى خرجت من العدة فليس لها اختيار البقاء فى عصمته اتفاقا وأما بعد الشروع فيها وقبل كمالها فقال ابو بكر بن عبد الرحمن لها البقاء مالم تخرج من العدة وقال أبو عمران ليس لها البقاء على عصمته اذا تمت الاربع سنين وأما فى خلالها اى الاربع سنين مدة الاجل فلها البقاء (قوله وقدر) اى وقدر الشارع وقوع الطلاق من المفقود حين شروعها فى العدة وقوله يفيتها عليه اى على احتمال حياته (قوله قبل دخول الثانى) اى وبعد عقده عليها واولى قبله وقوله كان اى الاول احق بها (قوله وتأخذ منه جميع المهر) وان لم يكن قد دخل بها قياسا على الميت والمعترض بعد التلوم له وهذا قول مالك وبه القضا

وروى عيسى عن ابن القاسم انه لايتكمل لها المهر بل لها نصفه فقط ثم ان مضت مدة التعمير او ثبت موته كمل لها ونسب ح هذا القول للباجي عن سحنون وذكر ان هذا القول هو الذي به القضاء والذي فى المتيطى ان الذي به القضاء الاول ثم انه على الاول اذا كان الصداق مؤجلا فهل يحل جميعه وهو قول سحنون او يبقى على تأجيله وهو قول مالك وهو الراجح وانما لم يكن الاول ارجح مع حلول ما اجل بالموت لان هذا موت لاموت حقيقة ونص الخلاف الجارى فى الصداق المؤجل يجرى فى غيره من الديون المؤجلة ونص ابن عرفة اختلف فى صداق من لم يبن بها فقال مالك لها جميعه قال المتيطى وبه القضاء وابن دينار نصفه وبعض اصحابه ان دفعه لها لم ينزع منها والا اعطيت نصفه وعلى الاول يبقى المؤجل لاجله وابن الماجشون يعجل نصفه ويؤخر نصفه لموته بالتعمير ولسحنون يعجل جميعه اه ونحوه فى التوضيح واقتصر عليه ح (قوله بانه لاحاجة الخ) قد يقال انه محتاج اليه لاجل فواتها على الاول بدخول الثانى اذا تبين حياته اذ لو اقتصر على تقدير موته لم تفت عليه بدخول الثانى والحاصل انه يقدر وفاته لاجل أن تعتد عدة وفاة ويقدر طلاق لاجل ان تفوت على الاول بدخول الثانى ولاجل ان يكون حليتها للاول اذا كان طلقها طلقتين قبل فقده بعصمة جديدة لا بالعصمة الاولى (قوله فتكون للمفقود فيما اذا جاء الخ) حاصله انها تكون له فى اثنى عشر صورة من ضرب ثلاثة وهى مجيئه او تبين انه حى او تبين موته فى اربعة وهى اما ان يكون ذلك فى العدة او بعدها وقبل عقد الثانى او بعده وقبل الدخول او بعده وقبل تلذذه بها أو بعده عالما فتكون للمفقود فى هذه الصور الاثنى عشرة (قوله او بعده) اى بعد عقد الثانى (قوله ان تلذذ) اى سواء جاء او تبين انه حى او مات فهذه ثلاث صور تفوت فيها على الاول (قوله ان قضى الخ) اى وأما ان قضى لها بالثانى كما لو تبين انه عقد عليها ودخل بها فى حياة الاول غير عالم ثم مات الاول فلا ترثه (قوله فلا فى تهادخوله) اى دخول الثانى ولو ولدت منه اولادا (قوله بان اخبرت بموته) اى سواء كان المخبر بالموت عدولا أو غير عدول وقوله حكم بموته الخ اى اذا كان المخبر بالموت عدلين اذلا يتصور حكم الحاكم بغير العدلين (قوله فلا تفوت عليه بدخول الثانى) ولو ولدت الاولاد ولو حكم بموت الاول حاكم والفرق بين ذات المفقود وهذه ان الحكم فى المفقود استند الى اجتهاد الحاكم بثبوت فقده ولم يتبين خطاؤه فلم يبال بمجيئه بعد الدخول والمنعى لها زوجها ان حكم الحاكم بموته فقد استند الى شهادة ظهر خطاؤها واما اذا لم يحكم بذلك حاكم فواضح وقولنا ولم يتبين خطاؤه اى فى وجود الفقد وما ذكره من ان المنعى لها زوجها لا تفوت عليه بدخول الثانى ولو حكم بموت الاول هو المشهور من المذهب وقيل تفوت على الاول بدخول الثانى مطلقا حكم بموت الاول أولا وقيل تفوت ان حكم به والا فلا واذا رجعت للاول فتعتد من الثانى بثلاث حيض او ثلاثة شهور أو وضع حمل فى بيته الذى كانت تسكن فيه معه ويحال بينه وبينها فان مات القادم اعتدت منه عدة وفاة ولا ترجم وان لم يكن موته فاشيا لان النعى لها اى الاخبار بموته شبهة (قوله فلا تفوت على الاول) اى بدخول الثانى ولو ولدت الاولاد من ذلك الثانى وكذا يقال فيما بعد (قوله او انها اسقطتها عنه فى المستقبل) ما ذكره من عدم فواتها على الاول بدخول الثانى فى هذه هو ما نقله أبو الحسن عن عبد الحق وهو ظاهر تعبير المصنف باسقاط دون سقوط وقيل ان ذلك الاسقاط لا يلزمها لانه اسقاط للشئ قبل وجوبه وحينئذ فلا ترد للاول اذا دخل بها الثانى وهو ما للقرافى (قوله فيفسخ نكاحهما) اى لاجل عدم ثبوت موت زوجها المفقود وقوله فاعتدت اى من فسخ النكاح وقوله فلا تفوت بدخول الثالث اى ولو ولدت منه أولادا ولا حد عليها لان دعواها موته شبهة تدرء عنها الحد كذا فى عبق وتأمله (قوله بشهادة غير عدلين) اى

شهادتهما

شهادتهما على موت الاول الغائب (قوله فتزوجت ثالثا بشهادة عدلين) اى على موت الزوج الغائب (قوله قبل نكاحه) اى نكاح المتزوج بشهادة غير عدلين (قوله وان ابين) اى الباقيات من كون الضرب لمن قامت الخ بل وكذلك ان ابين من القيام ومن الرفع حين قامت الاولى ثم قمن بعد ذلك فلا يضرب لمن اجل مستأنف بل يكفي اجل الاولى اه بن قال ح وكلام ابن فرحون مع ما نقل عن ابن يونس والمتيطي عن مالك انهن اذا قمن بعد مضى الاجل المضروب للاولى وبعد انقضاء عدتها فان ذلك يجزيهن ولا يحتجن الى عدة قال الشيخ سالم لكن يشكل على ذلك اذا انفقن من ماله فى عدة الاولى ثم قمن هل يرجع عليهن بما انفقن من ماله حين اخذ الاولى فى العدة والا لازم ترجيحهن عليها بلا مرجح (قوله اوثبوت موته) هذا اذا كانت نفقتها مستمرة والا نجز عتقها عند اكثر الموثقين وصوبه ابن سهل وقيل انها تطالب بسعيها فى معاشها لثبوت موته او لمضى مدة التعمير فتعتق من رأس المال واليه ذهب ابن الشقاق وابن القصار وابن القطان وزاد ابن عرفة قولا ثالثا انها تزوج (قوله فيورث حينئذ) اى حين اذ ثبت موته او مضت مدة التعمير وظاهره ولو لم يحكم بموته وليس كذلك فالمراد وورث ماله حين اذ ثبت موته او مضت مدة التعمير مع الحكم بموته والمعتبر وارثه يوم الحكم بموته لا وارثه يوم الفقد ولا وارثه يوم بلوغه مدة التعمير بدون حكم كما نقله ح عن ابن عرفة ونصه واقوال المذهب واضحة بأن مستحق ارثه وارثه يوم الحكم بموته لا يوم بلوغه سن تمويته (قوله وبقيت زوجة الاسير ومفقود ارض الشرك للتعمير) اى ثم حكم بموته واعتدت زوجته كل مدة وفاة وقسم ماله على ورثته فان جاء بعد القسم لم تركته لم يعض القسم ويرجع له متاعه (قوله كالو خشيتا الزنا) فان لهما التطليق ولو كانت نفقتهن دائمة وينبغى ان يكون ما شك فى فقده هل بارض الاسلام او الكفر كالمفقود فى بلاد الكفر تحقيقا احتياطا فى زوجته وماله قاله عبق (قوله وحكم بخمس وسبعين) ابن عرفة المتيطي عن الباجى فى سجلاته قيل يعمر خمسا وسبعين وبه قضى ابن زرب اه ولم يعلم من كلام المصنف حكم من فقد وقد بلغ سن التعمير او جاوزه كمن فقد وهو ابن سبعين أو ثمانين ابن عرفة وعلى ابن السبعين اذا فقد زيد له عشرة اعوام وكذا الثمانين وان فقد ابن خمس وتسعين زيد له خمس سنين وان فقد ابن مائة اجتهد فيما يزاد له اه بن (قوله على التقدير) اى على ما يقدرونه بغلبة ظنهم اى انهم يشهدون بما يغلب على ظنهم واغتفر ذلك للتعذر (قوله يحمل عند الجهل) اى عند جهل حاله من الطوع والاكراه وذلك اذا لم تقم بينة اصلا او قامت بينتان احدهما بالطوع والاخرى بالاكراه كذا قال عبق وفيه نظر لانه انما يكون قيامهما كالجهل اذا عدم المرجح لاحداهما فيتساقطان اما حيث وجد المرجح كما هنا وهو كون بينة الاكراه مثبتة وهى مقدمة على النافية كما فى التوضيح وغيره فلا يكون قيامهما كالجهل اه بن ولو تزوجت زوجة من تنصر وشك فيه هل تنصر طوعا وكرها ثم ثبت انه مكره فكامرأة المفقود فى كونها تفوت على الاول بدخول الثانى غير عالم وقيل كالمنعي لها زوجها فلا تفوت على الاول اصلا وأما لو علم اكراهه فكالمسلم تبقى زوجته فى عصمته وينفق عليها من ماله (قوله بعد انفصال الصفين) الذى فى المقدمات فى هذا ما نصه فتعتد امرأته ويقسم ماله قيل من يوم المعركة قريبة كانت المعركة من بلده او بعيدة وهو قول سحنون وقيل بعد ان يتلوم له بقدر ما ينصرف من حرب او من انهزام فان كانت المعركة على بعد من بلاده مثل افريقية من المدينة ضرب لامرأته اجل سنة ثم تعتد وتتزوج ويقسم ماله اه فانت تراه عزا الاول لسحنون ونحوه فى نقل ابن يونس وعزا ابن يونس الثانى لابن القاسم عن مالك ونحوه فى النوادر كما نقله عنها شارح التحفة وعزا المتيطي الاول لمالك

وابن القاسم وعزا الثانى للعتبية ووافقه التوضيح فى عزو الاول ثم قال فى التوضيح جعل ابن الحاجب الثانى خلافا للاول ابن عبد السلام وجعله بعضهم تفسيرا له واليه اشار المصنف هنا بالتفسيرين ثم اعلم ان عبارتهم اختلفت فى الاول فعبارة ابن يونس وابن رشد وعبد الحق من يوم المعركة وعبارة اللخمى والمتيطى وابن شاس من التقاء الصفين وعبر ابن الحاجب وتبعه المصنف بقوله بعد انفصال الصفين ولم يتعقبه ابن عرفة ولا غيره من شراحه وانما تعقبه اللقانى واجاب بان المراد انها تشرع فى العدة بعد الانفصال وتحسبها من يوم الالتقاء اه وفيه نظر والصواب ان عبارة ابن الحاجب هى التحقيق لانه اذا كان بين الالتقاء والانفصال ايام فيحتمل أن يكون انما مات يوم الانفصال فلو حسبت يوم الالتقاء لزم ان تكون العدة غير كاملة فتحسب العدة من يوم الانفصال لانه يحتاط فى العدة بدليل ما تقدم من الغاء اليوم الاول ويشهد لهذا قول اللخمى فى تبصرته لو كان القتال اياما او شهرا فمن آخر يوم اه على ان قولهم من يوم المعترك وكذا من يوم الالتقاء يحتمل من ابتداء المعترك او انتهائه فيحمل على انتهائه وكذلك الالتقاء يحمل على انتهائه للاحتياط فى العدة فما له ابن الحاجب والمصنف حسن اه بن (قوله ولكن المعتمد الخ) الا ان الذى به الفتوى ما للمصنف لانه الاحوط كذا قرر الشارح على ان ما للمصنف وابن الحاجب يمكن جعله تفسيرا لرواية ابن القاسم عن مالك وان قوله هنا من يوم التقاء الصفين المراد من يوم آخر التقاء الصفين وهو يوم الانفصال (قوله ويجتهد فى قدر المدة) فاذا كانت المعركة بعيدة من بلده يوسع فى المدة وان كانت قريبة يقال فيها بالاجتهاد فيهما (قوله تفسيران) اى فى تأويلان لانهما اليها على المدونة كما علمت (قوله فبعضهم ابقاه على ظاهره) اى فيكون خلافا لقول اصبغ (قوله وبعضهم حمله على قول اصبغ) اى حمله على الوفاق له والاقرب الاول (قوله أو فى زمنه) اى أو المرتحل فى زمنه ولو لبلد لا طاعون فيها (قوله فى بلده) اى الطاعون (قوله بعد سنة كائنة بعد النظر) اى لاحتمال اسره عند العدو واعترضه طفى بان الذى فى عبارة المتيطى وابن رشد وابن شاس وابن عرفة ومعين الحكام وجميع من وقفت عليه من كتب اهل المذهب سوى ابن الحاجب وتبعه المؤلف ان السنة من يوم الرفع للسلطان لا من بعد النظر والتفتيش عليه قال ولم يتنبه ح ولا غيره لشئ من هذا والكمال لله قلت ما قاله المؤلف تبعا لابن الحاجب نقله فى المتيطية عن بعض الموثقين ووقع القضاء به فى الاندلس قال ابن عاصم فى شرح التحفة وفى المتيطية قال بعض الموثقين ينبغى أن يكون ضرب السلطان الاجل يوم اليأس من المفقود لا من يوم قيام الزوجة على ما استحسن من الخلاف وقال ابن عاصم ايضا عقب ما مر ولا تعارض بين نقل ابن رشد وقول اشهب انه يتلوم من يوم الرفع مع ما تقدم عن بعض الموثقين لان محمل نقل ابن رشد انما هو من يوم اليأس لانه يكون قريبا من الرفع فعبر بالرفع عنه تجوزا اه فقد تأول ابن عاصم عبارة ابن رشد وردها الى ما به القضاء (قوله ولما نهى الكلام على احكام الفاقيد الاربعة) اى المفقود فى بلاد الاسلام وحكمه انه يؤجل اربع سنين بعد البحث عنه والعجز عن خبره ثم تعتد زوجته والمفقود بارض الشرك كالاسير وحكمهما ان تبقى زوجتهما لانتهاء مدة التعمير ثم تعتد زوجته والمفقود فى الفتن بين المسلمين وحكمه انه تعتد زوجته بعد انفصال الصفين والمفقود فى الفتن بين المسلمين والكفار وحكمه أن تؤجل سنة بعد النظر والكشف عنه ثم تعتد زوجته هذا حاصل ما تقدم وظاهره أنه لا يحتاج للحكم بموته فى الاقسام كلها ولا لاذن القاضى للزوجة فى العدة (قوله وجوبا على الزوج) اى اذا كان حيا (قوله استمرت فى البائن) اى مطلقا كان المسكن ملكا له او لا نقد كراءه قبل موته ام لا والاجرة حينئذ من رأس المال (قوله فى

تفصيل

تفصيل) اى وهوان يكون المسكن ملكاله أونقد كراه قبل الموت والافلاسكنى لها فالرجعية اذامات زوجها مثل المتوفى عنها وهى فى العصمة فى التفصيل المذكور لانها متوفى عنها بدليل انتقالها اى الرجعية لعدة الوفاة كما مر (قوله كالمزنى بها غير عالمة) اى فان لها الصداق والسكنى واما لو كانت عالمة فلا صداق لها ولاسكنى (قوله ان السكنى) اى سكنى المحبوسة بسببه (قوله فكان عليه حذفه) اى لانه لا يصح رجوعه للمعتدة ولا للمحبوسة اذ لا فرق بينهما وذلك لان المطلقة البائن لها السكنى ولو مات عند ابن القاسم فى المدونة خلافا لرواية ابن نافع انها تسقط بالموت وكذلك المحبوسة لها السكنى سواء اطلع على موجب الحبس فى حال حياته او بعد موته عند ابن القاسم فى المدونة ويمكن الجواب عن المصنف بجعل قوله فى حياته متعلقا بالمحبوسة على معنى ان من حبست فى حياته اى اطلع على موجب حبسها قبل موته وفرق بينهما فى حياته يجب لها السكنى ولو مات بعد ذلك فبهذا التأويل يصح كلام المصنف ويكون جاريا على قول ابن القاسم فى المدونة (قوله والمتوفى عنها) هذا شامل لام الولد (قوله مطيقة) اى واما غير المطيقة فلاسكنى لها الا بالشرط الآتى وهو اذا اسكنها قبل الموت مطلقا دخل بها ام لا ويدل لذلك قول المدونة ونقله المواق ومن دخل بصغيرة لا يجامع مثلها فلا عدة عليها ولاسكنى لها فى الطلاق ولها عدة الوفاة ولها السكنى ان كان ضمها اليه وان لم يكن نقلها اعتدت عند اهلها ابن يونس قال ابو بكر بن عبد الرحمن وان كان اغلق عليها بابه ثم مات لم يكن لها سكنى (قوله ولو حكما) اى بان كانت مطلقة قبل موته طلاقا رجعيا (قوله كما ينبه عليه) اى بقوله واستمران مات اى واستمر المسكن ان مات المطلق (قوله لا بلا نقد) هذا بيان لمحترز الشرطين فى وجوب السكنى للمتوفى عنها وصرح بمفهوم الشرط لما فيه من التفصيل (قوله وجيبة) اى مدة معينة (قوله او مشاهرة) اى وهو العقد على المدة الغير المعينة ككل شهر او كل سنة او كل جمعة بكذا (قوله تأويلان) اى فى الوجيبة واما المشاهرة فلاسكنى لها قولا واحدا والحاصل انه ان نقد الكراء كان لها السكنى سواء كانت وجيبة او مشاهرة اتفاقا وان لم ينقد ففى المشاهرة لاسكنى لها اتفاقا وفى الوجيبة تأويلان (قوله الا ان يسكنها) اى فاذا اسكنها معه فى حال حياته ثم مات وجبت لها السكنى والفرض ان المسكن له او نقد كراه كما قال الشارح والافلا (قوله ان لها) اى للصغيرة التى اسكنها معه فى حال حياته لاجل كفالتها ثم مات (قوله وعلم الخ) اى لان حاصل كلامه ان غير المدخول بها متى اسكنها معه فلها السكنى سواء كانت مطيقة ام لا الا اذا كانت صغيرة وقصد باسكانها معه كفالتها ثم مات فلا سكنى لها وماذكره الشارح من ان الاستثناء الاول عام هو الصواب لا خاص بالصغيرة كما فى عبق (قوله على ما كانت تسكن مع زوجها فى حياته) الاولى قبل طلاقها او فى حال حياته (قوله ورجعت له) اى لمحل سكناها (قوله فلبيت او للحال) اى بل للاستئناف لان جعلها للحال يقتضى ان الاتهام شرط فى رجوعها كان يطلقها بالقرب من نقلها او يموت بالقرب من مرضه الذى نقلها فيه بخلاف جعلها للاستئناف فانه لا يقتضى ذلك لان المعنى والشأن اتهامه مطلقا واجرة الرجوع عليه ان كانت وقت الفراق بغير مسكنها كما فى المج (قوله غير واجبة) اى بان كانت فى بيت اهلها زائرة لهم (قوله ورجعت وجوبا للتعتد بمنزلها مع ثقة) يعنى انها اذا خرجت للحج ضرورة مع زوجها فمات او طلقها بعد مسيرها ثلاثة ايام فانه يجب رجوعها لتعتد بمنزلها ان بقى شئ من العدة بعد وصولها له ولو يوما واحدا ان قلت متى كان الطلاق او الموت بعد سير ثلاثة ايام فانها اذا رجعت تدرك غالب العدة فى منزلها فلا معنى لذلك الشرط (قلت) يمكن اقامتها فى محل الطلاق لمرض اعتراها او لانتظار

الثقة الذى ترجع معه تأمل ثم ان هذا الشرط اعنى قوله ان بقى شئ من العدة ينبغى رجوعه لجميع المسائل التى فيها الرجوع السابقة واللاحقة ولذا اوآخره المصنف عن جميعها كان احسن (قوله كما لو دخلت فى الاحرام) اى ولو فى اول يوم من سفرها (قوله ورجعت فى الحج) اى ورجعت فى الحج التطوع اذا مات زوجها او طلقها او ان وصلت لمكة ورجعت فى غيره من النوافل كالرباط ولو وصلت لمحل الرباط (قوله لكان احسن) لان المنظور له خروجها هى كان الزوج خارجا معها اولا (قوله لا ان كان الخروج لمقام هناك) اى فلا يجب عليها ان ترجع لمحل سكناها (قوله والاحسن رجوعها ولو اقامت نحو لستة اشهر) اى انه اذا كان الحج تطوعا او سافرت لرباط ووصلت لمكة او لمحل الرباط واقامت هناك ستة اشهر او سبعة وطلقها زوجها او مات فالاحسن عند ابن المواز رجوعها لبلدها مع ثقة لتتم عدتها بمحل سكناها لكن الذى فى التوضيح ان محمدا استحسن الرجوع فى الاشهر وفى السنة وهو الموافق لعبارة التونسى وابن عرفة وهذا خلاف ما يقتضيه المصنف فلعل ما فى المتن تحريف وان الاصل ولو اقامت السنة او الاشهر كما فى عبارة غيره قاله طفى وهذا الاعتراض مبنى على ان العدد فى كلام المصنف مضاف للاشهر ويصح ان يكون اشهر بدلا من السنة لا مضاف اليه فينتفى الاعتراض انظر بن (قوله مخيرة تعتد ان شاءت باقربهما او ابعدهما) اى المكان المنتقل منه واليه وقوله او بمكانها اى الذى هى فيه وقت الموت او الطلاق وما قرر به شارحنا كلام المصنف من التخيير فقد تبع فيه غيره من الشراح وظاهر كلام ابن عرفة ان هذه اقوال وانه ذكر فى المسئلة ستة اقوال كما ذكره شيخنا نقلا عن اللقانى (قوله اى على الزوج المطلق لها) اى فى حال سفرها لحجة الاسلام او التطوع كالرباط (قوله لكان احسن اى لان المدار فى لزوم الكراء له رجوعها سواء رجع معها اولا وكما يلزمه اجرة رجوعها فى الطلاق يلزمه ايضا كراء المنزل الذى ترجع اليه (قوله اذا اعتدت حيث شاءت) اى فى سفر الانتقال (قوله نبه على ذلك الخ) اى نبه على ما اذا طرأ موجب العدة بعد تلبسها بحق الله (قوله ومضت المحرمة والمعتكفة) اى مضت المحرمة على احرامها ان طرأ عليها عدة او اعتكاف ومضت المعتكفة على اعتكافها ان طرأ عليها عدة او احرام ولو حذف قوله او احرمت وعصت وقال عوضه كالمعتدة ان اعتكفت لا ان احرمت لوفى بالصور الست كلها اه بن (قوله اذا طرأت عليها عدة) اى من وفاة او طلاق (قوله بخلاف ما لو طرأ اعتكاف) اى على عدة (قوله فلا تعتد له) اى فلا تخرج له (قوله والحاصل ان الصور ست) اى لانها اما ان تكون متلبسة باحرام او اعتكاف او عدة ثم يطرأ عليها واحد من الثلاثة فالصور العقلية تسعة والواقعية ستة لان المتلبسة بالاحرام اما ان يطرأ عليها عدة او اعتكاف والمتلبسة بالعدة اما ان يطرأ عليها احرام او اعتكاف والمتلبسة بالاعتكاف اما ان يطرأ عليها احرام او عدة (قوله فيتم السابق ولا تخرج للاحق الخ حاصله انها تتم السابق فى خمسة وهى ما اذا كانت معتكفة وطرأ عليها احرام او عدة او كانت محرمة وطرأ عليها اعتكاف او عدة او كانت معتدة وطرأ عليها اعتكاف فان طرأ عليها احرام مضت على احرامها (قوله عنده اى تبيت فيه عنده وحاصل فقه المسئلة ان الامة التى لم تبوأ اى لم يسكنها زوجها فى بيت لا سكنى لها على الزوج لا فى عدة طلاق ولا فى وفاة بل تعتد عند ساداتها ولها الانتقال حينئذ مع ساداتها اذا انتقلوا كما كان لها ذلك وهى فى عصمته حيث لم تبوأ كما قدمه المصنف بقوله وللسيد السفر بمن لم تبوأ ولا كلام لزوجها لان حق الخدمة لم ينقطع بالتزويج واما التى بوئت مع زوجها فلها السكنى فى طلاقه او موته وليس لساداتها نقلها معهم عند ابى عمران ومن وافقه ولهم نقلها معهم عند ابن يونس وابن عرفة كما فى بن والبدر (قوله حيث كان يتعذر لحوقها بهم بعد العدة) اى لو بقيت معتدة بمحل اهل

زوجها

زوجها فان تعذر لحوقها بأهلها بعد انقضاء العدة بجعل زوجها لم ترتحل واحترز المصنف بالبدوية عن الحضرية والقروية فلا ترتحل مع اهلها بل تعتد بمحلها فاذا مات زوجها او طلقها وكانت في حضر او في قرى فلا يجوز انتقالها مع اهلها ولا مع اهل زوجها حتى تنقضي العدة كما في الجلاب (قوله فلا ترتحل معهم) اى مطلقا سواء كان عليها اذا ارتحلت معهم مشقة في عودها لاهلها ام لا هذا هو المعتمد لان شأنها الانتقال والعود المشقة خلافا لمن قال انها تؤمر بالارتحال معهم اذا كان لا مشقة عليها في العود لاهلها بعد العدة قاله شيخنا ومثله في بن (قوله وكالانتقال لعذر) اى انه يجوز لها الانتقال لما احبت من الامكنة ولو اراد الزوج خلافه الا لغرض شرعي كمون نسبه لاجل عذر لا يمكن المقام معه بمسكنها (قوله كسقوط) اى وكوحشة لانتقال جيران واما الخوف فيأتي لها بمؤنسة ولا تخرج والمؤنسة تابعة للنفقة (قوله فان انتقلت لغير عذر ولو باذن مطلقا ردت بالقضاء) اى لان بقاءها مدة العدة في مكانها الذي كانت ساكنة فيه حين الموت او الطلاق حق لله تعالى (قوله وجاز لها الخروج في حوائجها طرفي النهار) اى واولى في النهار ومحل جواز خروجها في طرفي النهار ان كان ذلك الزمان مأمونا والا فلا تخرج نهارا ابن عرفة وفيها لها التصرف نهارا والخروج سحرا قرب الفجر وبعد المغرب وترجع ما بينها وبين العشاء الاخيرة اللخمي قال مالك لا بأس ان تخرج قبل الفجر وارى ان تحتاط للزمان فتؤخر خروجها لطلوع الشمس وتأتي حين غروبها قال بعض العلماء وكلام اللخمي هو اللائق بعرف هذا الزمان فالمدار على الوقت الذي ينتشر فيه لئلا يطمع فيها اهل الفساد اه بن (قوله في حوائجها) اى او لعرس كما في المدونة فلا مفهوم لحوائجها واذا خرجت لحوائجها او لعرس فلا تبيت بغير مسكنها (قوله لا تخرج لضرر) اى كمشارة بينهم وقوله فيها مر او خوف جار سوء على نفسها وانه فيمن لا يمكنها الرفع وهذا فيمن يمكنها اه خش (قوله لحاضرة) اى بالنسبة لحاضرة بخلاف البدوية الا ان كان في البدو حاكم ينصف فالمدار على وجود الحاكم وعدم وجوده في الحاضرة والبادية فمتى وجد الحاكم الذي يزيل الضرر اذا رفع اليه فلا تنتقل كانت حضرية او بدوية وان لم يوجد جاز الانتقال كانت حضرية او بدوية والمصنف كالمدونة فرق بين الحضرية والبدوية نظرا للشأن من وجود الحاكم في الحاضرة دون البادية ونص ابن عرفة قلت ضابطه ان قدرت على رفع ضررها بوجه ما لم تنتقل وحملها ابن عات على الفرق بين القروية والمدنية لان بها من ترفع امرها اليه بخلاف القروية غالبا اه بن (قوله ان سكنت زوجها معها) اى في البيت الذي تملك ذاته او منفعته (قوله قولان) الاولى ترددا اى لعدم نص المتقدمين والاول من هذين القولين لابن القطان والثاني لابن المكوى ورده ابن راشد قائلا ان قول ابن المكوى وهم انظر بن ولكن الذي رجحه شيخنا القول الثاني كما في الشارح والمج واعلم ان محل الخلاف عند الاطلاق فان طاعت له بالسكنى مدة العصمة وتوابعها فلا سكنى لها قولا واحدا وان طاعت مدة العصمة فقط فلها السكنى قولا واحدا ومحله ايضا اذا اكترت المسكن قبل العقد او كان ملكا لها قبله واما لو اكترته او ملكته بعد العقد فعليه قولا واحدا واعلم انه لو اشترطت له في العقد السكنى فسخ قبل البناء وثبت بعده بمهر المثل وسقط الشرط (قوله وسقطت) اى سواء كانت معتدة من وفاة او من طلاق وانما سقطت لانها لما تركت ما كان واجبا لها من غير عذر فلا يلزمه بدلها منه عوض (قوله ولو اكراه زوجها للغير) هذا هو المعتمد وقال اللخمي ان اكراه رجعت بالاقل مما اكرى به الاول وما اكترت به واعلم انها اذا كانت مطلقة طلاقا رجعيا وخرجت من مسكنها واقامت بغيره انما تسقط سكناها واما النفقة فلا تسقط ولو عجز عن عودها لمحلها وما يأتي في مسقطات النفقة من ان خروجها

بلا اذن وعجزه عن ردها مسقط لها فهو خاص بمن فى العصمة (قوله هربت به امه) اى المطلقة
اوغيرها وقوله ممن هى عليه اى سواء كان ابا او وليه (قوله ثم جاءت به تطلبها) اى النفقة مدة
هروبها به (قوله والا) اى والا بان علم بموضعها وقدر على ردها لم تسقط (قوله وللغرماء الخ)
قال ح قال ابو الحسن اختلف هل للورثة بيع الدار واستثناء العدة فاجازه اللخمى ومنعه غيره لانه
غرر لان المشترى لا يدرى متى يصل لقبض الدار وانما رخص فيه فى الدين اهـ بن ومحل الخلاف
اذا لم يكن على الميت دين واما ان كان عليه دين وباعها الوارث لطلب الغريم جاز اتفاقا (قوله ومع
توقع الحيض قولان) معناه انه اختلف فى بيع الدار واستثناء سكناها مدة البراءة والحال انه يتوقع
حيضها لا استثناء خصوص الاشهر وذلك بحيث انها ان حاضت تمكث حتى تنقضى مدة الاقراء وان لم
تحض مكثت الثلاثة اشهر وهذا هو المراد بقول عبق واستثناء مدة العدة يعنى عدتها فى نفس
الامر وهكذا قرره طفى واصله لابن عبد السلام اهـ بن واما بيعها واستثناء خصوص الاشهر
فجائز اتفاقا ثم ان من قال بالجواز نظر الى ان الاصل بقاؤها على ما هى عليه من الاعتداد بالاشهر
ومن قال بالمنع نظر لاحتمال ان يطرأ حيضها وصيرورة العدة به مجهولة والحاصل ان القولين
مبنيان على اعتبار الحال واحتمال الطوارئ فمن نظر للحال اجاز ومن نظر لاحتمال الطوارئ منع
وعلى الجواز لا كلام للمشترى اذا حصل لها حيض وانتقلت للاقراء لانه دخل مجوزا لذلك وعلى المنع
يفسخ البيع (قوله وللمشترى الخيار) اى للضرر الذى عرض له وهذا قول مالك وقال ابن القاسم
لا خيار له لدخوله على ذلك الضرر الطارئ فهو مصيبة نزلت به (قوله وللزوج بيع الدار الخ) مثله
الغرماء على الاشهر كما قاله عج (قوله ولو باع الخ) حاصله ان الغرماء فى المتوفى عنها كالزوج
وكذلك الغرماء فى المطلقة ذات الاشهر المتوقعة الحيض المرتابة اذا باعوا الدار وقالوا فى عقد البيع ان زالت
الريبة الحاصلة وقت البيع او التى ستحصل فالبيع لازم وان استمرت فالبيع مردود فان البيع يفسد
على المشهور وروى ابو زيد عن ابن القاسم فى العتبية جوازه وانه لا خيار للمشترى هذا حاصل تقرير
الشارح وما قرر به الشارح المتن تبع فيه عبق ومثله فى التوضيح واعترضه الناصر بانه غير صحيح
وانما معنى كلام ابن الحاجب ان البيع بشرط مكث المعتدة الى زوال الريبة فاسد وهذا هو
المفروض فى كلام الائمة وبه قرر المواق قال فى الجواهر ولو وقع البيع بشرط المكث فيها الى زوال
الريبة كان فاسدا قال القاضى ابو الوليد وهذا عندى على قول من يرى ارتفاع الخيار واما على
قول من يلزمه ذلك فلا تأخير الاشرط انظر بن (قوله وله) اى لزوجها ان يسكنها فيه اى فى محل
سكناها الاول الذى انقضت مدة اجارته او اعارته (قوله واما من وفاة) اى واما اذا كانت معتدة
من وفاة وانهدمت الدار التى للميت او المستأجر او انقضت مدة المستأجرة فانه لا سكنى لها لانه انما يكون
الخ وقوله فاذا انهدم اى سواء كان ملكه او مستأجرا وقوله وانفسخت الاجارة اى اذا كان مستأجرا
وانهدم واعلم ان المعتدة من وفاة اذا انهدمت مقصورتها ابدلت بمقصورة اخرى من مقاصير دار
الميت بخلاف ما اذا انهدمت الدار بتمامها فانها لا تبدل بغيرها ولو كانت للميت دار اخرى لانتقالها
للورثة مع عدم تعلق حقها فيها بخلاف الدار التى كانت مقصورتها بها اذا انهدمت المقصورة فان الدار
وان انتقلت للورثة لكن تعلق حقها بها من غير اعتدادها فيها (قوله حيث لا ضرر فيه على
الزوج بكثرة كرائه) اى فان كان فيه ضرر عليه بسبب كثرة كرائه فلا تجاب ما لم تتحمل الزائد
والا اجيبت كما قاله اللخمى قال ابن عرفة وانما يلزمها الزائد من الاكثر ان كان ما دعاها اليه يليق
بها اهـ بن (قوله كالحبس على رجل حياته) اى وبعد موته يكون حبسا على آخر او ملكا له

واما لو اسقط المطلق حقه فى ذلك الحبس لانسان لم يكن له السكنى كما قاله عبق وفيه نظر فان اسقاطه هبة منه وليس للمطلق هبة مسكن المعتدة واخراجها منه اه بن (قوله اى دار موقوفة على امام مسجد) اى واما لو كانت الدار موقوفة على المسجد مطلقا فاستأجرها الامام وسكن فيها فلا تخرج منها زوجته الا لتمام اجله كالمكتراة من اجنبى (قوله فللامام الثانى اخراج زوجة الاول) هذا هو ظاهر المصنف والذى فى كلام غيره ان الاخراج يتوقف على جماعة اهل المسجد ففى المواق وكذلك زوجة امام المسجد الساكن فى داره تعتد زوجته فيها الا ان يرى جيران المسجد ان اخراجها من النظر فذلك لهم قاله ابن القطان اه وقال ابن ناجى اختلف اذا مات امام المسجد وهو ساكن فى الدار المحبسة عليه فقيل كمسئلة الامير قاله بعض القرويين وبه جرى عمل قرطبة كما قال ابن عات ولم يحك ابن شاس وابن الحاجب غيره وقيل تخرج منها ان اخرجها جماعة اهل المسجد قاله ابن القطان واقتصر على قوله اكثر الشيوخ اه ونحوه فى عبارة ابن عرفة والمتيطى والجواهر وابن فرحون عن ابن القطان اه فانظر لم ترك المصنف هذه الزيادة اه بن (قوله الى خمس سنين) هذا فى المرتابة بحس بطن واما المرتابة بتأخر الحيضة فسنة كما مر (قوله ولام ولد يموت عنها الخ) حاصله انه اذا مات عن ام ولده فلها السكنى مدة استبرائها وذلك بحيضة ولا نفقة لها ولو كانت حاملا واذا اعتقها وهو حى كان لها السكنى ايضا وكان لها النفقة اذا كانت حاملا (قوله السكنى) اى اذا كان المسكن له او نقد كراه على ما تقدم فى الحرة كما صرح بذلك ابو الحسن فى شرح المدونة (قوله لكن لا يلزمها المبيت) اى فى محل سكناها سواء مات سيدها او اعتقها ثم ان هذا خلاف قول المدونة قال مالك ولا احب لها المواعدة فيها ولا تبيت الا فى بيتها ولا احداد عليها لكن قال ابن عرفة بعد ما ذكر قولها ولا تبيت الا فى بيتها خلاف نقل ابن رشد عن المذهب لها المبيت فى الحيضة فى غير بيتها من عتق او وفاة اه وكذا نقل ابن يونس ما نصه ابن المواز لها ان تبيت فى غير بيتها مات السيد او اعتقها اه بن فقد علمت ان ما قاله الشارح طريقة مرجحة وان كانت مخالفة لطريقة المدونة (قوله لم تؤخر) اى مدة طويلة كالحامل بل اما ان ترجع للاسلام او تقتل بعد الاستبراء بحيضة فقوله واستبرئت اى قبل قتلها بحيضة (قوله ولها السكنى) اى فقط على زوجها فى مدة استبرائها لانها محبوسة بسببه واستشكل شيخنا العدوى ثبوت السكنى للمرتدة بانها تسجن حتى تتوب او تقتل وأجاب بانه يفرض فيما اذا غفل عن سجنها او كان السجن فى بيتها (قوله والمشتبهة الخ) حاصل ما فى هذه المسئلة ان المرأة التى غلط بها تارة تكون لا زوج لها وتارة تكون لها زوج واذا كان لها زوج فتارة تكون مدخولا بها وتارة لا فان لم تكن ذات زوج فان حملت فالنفقة والسكنى على الغالط وان لم تحمل فالسكنى عليه والنفقة عليها وان كانت ذات زوج ولم يدخل بها فان حملت من الغالط فسكناها ونفقتها على الغالط وان لم تحمل فالسكنى على الغالط والنفقة عليها الا على الغالط على الراجح واما لو بنى بها زوجها فنفقتها وسكناها على زوجها حملت أم لا الا ان ينفى الزوج حملها بلعان فلا نفقة لها عليه ولها السكنى على الزوج ما لم يلتحق بالغالط فان لحق به فالنفقة والسكنى حينئذ على الغالط (قوله فلها النفقة والسكنى) اى وان لم تحمل فلها السكنى فقط ولا نفقة على الراجح (قوله قولان) الاول حكاه ابن يونس عن ابى عمران والثانى عن بعض التعاليق ورجح ابن يونس الاول فالاولى للمصنف الاقتصار عليه او انه يقول تردد اه ثم ان حكاية القولين على ما ذكره المصنف هو ما فى التوضيح والذى فى عبارة ابن عبد السلام على الزوج او على الواطئ ووهمه فيها ابن عرفة وعبارته على الزوج او عليها حيث علق الوجوب بالاستبراء

(فصل يجب الاستبراء)

علم ان المراد به الكشف عن حال الرحم لانه هو الواجب لا المدة وقوله بحصول الملك اى بسبب الملك الحاصل اى المتجدد واعلم ان الجارية لا تصدق فى دعواها الاستبراء بحيض او وضع حمل حتى ينظرها النساء كما فى حاشية شيخنا (قوله بشراء الخ) اى فاذا اشترى جارية او وهبت له او تصدق بها عليه واراد وطأها فيجب عليه استبراؤها قبل ان يستمتع بها وفى عج يجب الاستبراء بالشروط المذكورة سواء اشتراها للوطء او للخدمة وهو خلاف الظاهر من عبارات الائمة ففى الجلاب ومن اشترى امة يوطأ مثلها فلا يطأها حتى يستبرئها بحيضة اه وفى المقدمات ما نصه واستبراء الاماء فى البيع واجب لحفظ النسب ثم قال فوجب على كل من انتقل اليه ملك امة ببيع او هبة او باى وجه من وجوه الملك ولم يعلم براءة رحمها انه لا يطأها حتى يستبرئها رفيعة كانت او وخشا اه وفى التنبيهات ما نصه الاستبراء لتمييز ماء المشترى من ماء البائع ثم قال فمن لا تتواضع وهى التى لم يقر البائع بوطئها والحال انها من وخش الرقيق فهذه لا مواضعة فيها ولا استبراء الا ان يريد المشترى الوطء فواجب عليه ان يستبرئ لنفسه من ماء لعلها احدثته اه وفى المعونة ما نصه من وطئ امة ثم اراد بيعها فعليه ان يستبرئها قبل البيع وعلى المشترى ان يستبرئها قبل ان يطأها اه فتحصل انه لا يستبرئ المشترى الا اذا اراد الوطء والبائع لا يستبرئ الا اذا وطئ وكذلك سوء الظن لا يستبرئ المالك لاجله الا اذا اراد الوطء او التزويج كما يأتى اه بن (قوله لا بتزوج) اى فمن تزوج امة لا يجب عليه استبراؤها (قوله تحت يده) اى وكانت تحت يده مدة الخيار (قوله ولم يلج عليها سيدها) اى لم يدخل عليها اى لم يختل بها (قوله حتى اشتراها) اى وكشراء بائعها قبل غيبة المشترى عليها فاذا باعها سيدها لانسان ثم اشتراها منه بالحضرة قبل ان يختلى بها فلا استبراء عليه (قوله ولم يكن وطؤها مباحا) اى فى نفس الامر احترازا عما لو كشف الغيب ان وطأها حرام كمن كان يطأ امته ثم استحقت فاشتراها من مستحقها فلا يطؤها حتى يستبرئها لان الوطء الاول وان كان مباحا فى الظاهر الا انه فاسد فى نفس الامر (قوله وان صغيرة) اى هذا اذا كانت الامة التى حصل ملكها كبيرة يمكن حملها بل وان صغيرة اطاقت الوطء او كبيرة لا يحملان عادة فصب المبالغة قوله لا يحملان عادة لا قوله اطاقت الوطء لانه يصير التقدير هذا اذا لم تطق الوطء بل وان اطاقته وهذا فاسد لانه لا استبراء ان لم تطق كما يأتى (قوله كبنت ثمان) هذا مثال لما لا تطيق الوطء وقد نص المتيطى عليه والحق ان هذا يختلف باختلاف البلدان (قوله كبنت تسع سنين) مثال للصغيرة التى تطيق الوطء ولا تحمل عادة (قوله فيجب استبراء كل الخ) لا يقال ان التى لا يمكن حملها عادة قد تيقنت براءتها وقد تقدم ان شرط وجوب الاستبراء ان لا توقن البراءة لانا نقول الشرط عدم تيقن البراءة من الوطء لا من الحمل فهى لم تتيقن براءتها من الوطء وجب الاستبراء تيقن براءة رحمها من الحمل ام لا (قوله او وخشا) عطف على صغيرة فهو داخل فى حيز المبالغة اى هذا اذا كانت علية بل وان كانت وخشا هذا اذا كانت ثيبا بل وان كانت بكرا والوخش بسكون الخاء الحقير من كل شئ ويطلق الوخش ايضا على الرذل من الناس (قوله او بكرا) اى لاحتمال اصابتها خارج الفرج وحملها مع بقاء البكارة (قوله او رجعت لسيدها) اى او لزوجها ان كانت متزوجة وقوله من غصب الخ اعلم ان نفقتها فى حال استبرائها على سيدها لا على الغاصب ولو حملت لعدم لحوق الولد به وقد قالوا ان المدار فى كون النفقة على الواطئ على كون الولد لاحقا به كما ان المدار فى السكنى على كونها محبوسة بسببه اه بن (قوله فقوله بحصول الملك) المراد به الاستقرار اى ان المراد بحصول الملك الاستقرار تحت يد المالك لاجل ان يشمل هذه اى

الراجعة من غصب وكذا ما بعدها وهي الراجعة من سبي وقد يقال لا داعي لذلك بل مراد المصنف بقوله بحصول الملك اي على جهة الانشاء او التمام فينطبق حينئذ على الراجعة من سبي او غصب لان الملك فيهما وان لم ينتقل على المذهب من ان دار الحرب لا تملك الا انه حصل فيه خلل بعدم التصرف فاذا رجعت من الغاصب او السابي فقد تم الملك (قوله او رجعت من سبي) قال فيها اذا سبى العدو امة او حرة لم توطأ الحرة الا بعد ثلاث حيض والامة الا بعد حيضة ولا يصدقن في نفي الوطء وان زنت الحامل فلا يطؤها زوجها حتى تضع اي لا يطؤها زوجها الذي حملت منه قبل الزنا حتى تضع والنهي للكراهة وقيل انه للتحريم وقيل انه خلاف الاولى وقيل ان الوطء جائز والمعتمد كما تقدم عن ابن رشد ان وطء الزوج لها قبل وضعها حرام اما لو حصل لها الحمل من الغاصب لحرم على زوجها وطؤها حتى تضع باتفاق (قوله او غنمت او اشتريت ولو متزوجة) قيل ان هذا مستغنى عنه بقوله بحصول الملك اي وحينئذ فالاولى حذفه وقد يقال ان الاستغناء عنه بحصول الملك لا يضر لانه اعتناء عليه مندرج تحته مع ما قبله وما بعده نعم يعترض على المصنف باعتراض آخر وهو ان قوله او غنمت او اشتريت لا حاجة له لانه من ما قبل المبالغة في قوله او رجعت من غصب اي هذا اذا غنمت او اشتريت بل ولو رجعت من غصب انتهى عدوى (قوله لان المبالغة في متزوجة الخ) حاصله ان قوله او اشتريت داخل في حيز المبالغة لانه عطف على قوله صغيرة وحينئذ يكون قوله او اشتريت مبالغة في متزوجة اشتراها غير الزوج والحال انها طلقت قبل البناء واذا كانت المبالغة المذكورة حصلت بالعطف فلا حاجة لقوله ولو لحصول المبالغة بغيرها (قوله ولا ينزل منزلة الزوج في عدم الاستبراء) وذلك لان الزوج يباح له وطؤها من غير استبراء اعتمادا على اخبار السيد انه استبراها والمشتري لا يعتمد على اخباره اتفاقا والفرق بينهما تعبدي كما قرره شيخنا العدوي (قوله خلافا لسحنون) القائل انه يجب على ذلك المشتري استبراؤها لان الفرض انها غير مدخول بها فلا وجه للاستبراء عنده (قوله كالموطوءة الخ) هذا تشبيه في وجوب الاستبراء المفهوم من قوله يجب الاستبراء بحصول الملك وكأنه قال يجب الاستبراء بحصول الملك كما يجب باخراجه حقيقة او حكما وقول الشارح كالموطوءة لسيدها مفهومه انها لو كانت موطوءة لغيره بان زنت فلا يجب على السيد استبراؤها اذا اراد بيعها واما ان اراد تزويجها فانه يجب عليه استبراؤها والحاصل انه لا يجب الاستبراء في البيع الا من وطء المالك وفي التزويج يجب من وطء المالك وغيره هذا هو الذي يدل عليه كلامهم والفرق ان النكاح لا يصح في المستبرأة مطلقا بخلاف البيع فانه يجوز بيع المعتدة والمستبرأة من غير المالك انظر بن (قوله فلا بد من استبراء ثان للمشتري) اي اذا اراد وطأها ولا يعتمد على قول البائع انه قد استبرأها قبل بيعه (قوله وجاز للمشتري من مدعيه تزويجها قبله) قال شيخنا هذه يفهم منها قوله وقبل قول سيدها بالاولى وذلك لانه اذا جاز للزوج وطؤها اعتمادا على قول المشتري اشتريتها ممن يدعي انه استبرأها فاولى ان يعتمد على قوله استبرأتها وقوله تزويجها اي واما وطؤه هو اي المشتري فلا يجوز له ان يعتمد فيه على دعوى البائع انه استبرأها كما مر وكذلك يجوز للمشتري من مدعيه بيعها من غير استبراء اعتمادا على دعوى البائع كذا قال عبق وفيه نظر اذ لا يحتاج في هذا الاعتماد اذ لا يجب الاستبراء لارادة البيع الا في الموطوءة للبائع وهذه غير موطوءة للبائع (قوله على استبراء واحد) قال بن الذي يتبادر من النقل ان المراد استبراؤها قبل عقد الشراء فقط وبذلك ينتفي تكراره مع المواضعة الآتية فقول الشارح بان توضع الخ اي قبل عقد الشراء وقوله حتى ترى الدم اي فبعد رؤيته يحصل الشراء ولا يحتاج المشتري لاستبراء ثان

(قوله حيث يجب على كل منهما) اى بان كان البائع قد وطئها والمشترى اشتراها لاجل الوطء (قوله اى ويجب استبراء الامة) اى وكذلك الحرة اذا وطئت غلطا لكن بثلاثة اقراء (قوله كما لو زنت) اى كما يجب استبراؤها لو زنت او غصبت (قوله قبل ان يطأها) متعلق بقوله يجب استبراء الامة اذا وطئت غلطا وظاهره وجوب استبرائها ولو كانت ظاهرة الحمل من السيد قبل الوطء باشتباه وما معه من الزنا والغصب وهو ما اختاره ابن رشد لاحتمال انفشاش الحمل وقيل انه لا يجب الاستبراء فى هذه الحالة ولا يحرم وطؤها ولا الاستمتاع بها (قوله فى هذه) اى الموطوءة باشتباه (قوله مع ان الولد لاحق به) اى بالسيد لانه للفراش وقوله فظهر الى آخر ما ذكره من التفصيل فى الحد وعدمه مقيد بما اذا كان الولد يمكن ان يكون من وطء الشبهة بان اتت به لستة اشهر فاكثر من وطء الشبهة اما ان اتت به لخمسة اشهر منه فالحد مطلقا ومقيد بما اذا لم ينفه السيد والا فلا حد (قوله فيمن رماه) اى رمى ولد الموطوءة بشبهة (قوله مودعة او مرهونة مثلا) اى والحال انها حاضت عنده (قوله او يدخل عليها) اى يختلى بها سيدها او غيره وهى عند المودع او المرتهن واما ما سيأتى من ان من اشترى الامة المودعة او المرهونة عنده والحال انها قد حاضت عنده فلا يجب عليه استبراؤها فمحمول على ما اذا كانت لا تخرج ولم يدخل عليها احد فما يأتى مفهوم ما هنا (قوله لان ذلك يشق فى امته) اى لان الاستبراء فى امته كلما خرجت ودخلت فيه مشقة بخلاف المرهونة والمودعة اذا كانتا تخرجان واستبراؤهما فان استبراء كل واحدة مرة واحدة فلا مشقة فيه هذا وقد افاد بعضهم ان محل كون امته التى تخرج فى قضاء الحوائج لا استبراء فيها اذا كانت مأمونة اما غيرها فيجب استبراؤها اذا خرجت قولا واحدا وفى المجهولة الحال قولان قاله شيخنا (قوله او محرم) اى او كانت الامة مملوكة لمحرم من محارمها بان كانت مملوكة لابن اخيها او ابن اختها وباعها الرجل اجنبى منها فيجب عليه استبراؤها اذا اراد وطأها (قوله فيجب استبراؤها على مشتريها) اى لسوء الظن بها واما البائع فلا يجب عليه استبراء لان البائع لا يجب عليه الاستبراء الا اذا وطئ وما فى عبق فغير صواب وذلك ان البائع اذا كان لا يجب عليه استبراؤها مع تحقق زناها فاحرى مع سوء الظن انظر بن (قوله مثلا) اى وكذا من تجدد ملكه لها بهبة او صدقة او ميراث (قوله تتصرف الخ) اى واما لو كانت لا تخرج من بيت سيدها ثم عجزت فلا يجب على سيدها استبراؤها (قوله ولا يكتفى الخ) هذا قول ابن القاسم وهو المشهور وقال اشهب يكتفى بها ولا تستبرأ من سوء الظن اه عدوى (قوله لو قدم المبضع معه) اى لان كلا من المبضع والرسول الذى باذن يده كيد المالك والظاهر ان علم المبضع ان المبضع منه لا يأتى بها وانما يرسلها مع غيره بمنزلة اذنه له فى الارسال اه خش (قوله وسواء كان السيد) اى قبل موته حاضرا او غائبا اى وكان يمكنه الوصول اليها خفية واما لو كان غائبا ولا يمكنه الوصول اليها او كانت لا تخرج فى حوائجها فانه لا يجب على الوارث استبراؤها وله وطؤها بلا استبراء اى وسواء اقر السيد بوطئها ام لا ولو كان قد استبرأها قبل موته وسواء كانت تلك الامة قنا او ام ولد لا يقال ان ام الولد لا تورث فلا يظهر هذا مع قول الشارح ويجب الاستبراء على الوارث الا ان يقال يظهر هذا فى ام الولد اذا اراد الوارث ان يتزوج بها تأمل اه ابن عبد السلام ولو قيل فى الامة المتوفى عنها سيدها ولم يقر بوطئها لا تحتاج للاستبراء غائبا كان سيدها او حاضرا ما كان بعيدا الا ترى انها لو اتت بولد لم يلحق بسيدها فلم يبق الاستبراء الا لسوء الظن (قوله او انقضت الخ) اى ان الامة اذا مات زوجها او طلقها فاعتدت وانقضت عدتها ثم مات سيدها فانه يجب استبراؤها على وارثه لانها حلت للسيد زمنا ما فالاستبراء هنا لسوء

الظن اذلا مانع له من وطئها وكذا يجب الاستبراء على المشترى فيما اذا انقضت عدتها من زوجها ثم باعها سيدها (قوله بخلاف مالو مات) اى السيد قبل انقضاء عدتها من زوجها المتوفى او المطلق لها فلا يجب الاستبراء على الوارث لانها لم تحل لسيدها زمنا ما واذا علمت ان حكم ما اذا مات بعد انقضاء العدة مغاير لحكم ما اذا مات قبل انقضائها تعلم ان قول المصنف او انقضت عطف على ان استبرئت لا على اشتريت لانه يصير التقدير هذا اذا لم تنقض عدتها بل وان انقضت مع انه اذا لم تنقض فلا استبراء (قوله ولم تخرج من عدة زوجها) اى المطلق لها او المتوفى عنها قبل العتق (قوله واما المعتق فله تزوجها بغير استبراء اذا كانت خالية من عدة) ماذكره من عدم الاستبراء فيما اذا اعتق وتزوج مقيد بما اذا كان يطؤها قبل العتق واما اذا اشتراها فاعتقها عقب الشراء وعقد عليها فلا بد من استبرائها ولا يكفي فى اسقاط الاستبراء عتقه (قوله او انقضت الخ) اى او لم يستبرئها لكن انقضت عدتها من موت زوجها او طلاقه اذا كانت متزوجة ثم اعتقها بعد انقضائها فلا تكفيها تلك العدة السابقة على العتق كما انه لا يكفيها الاستبراء الحاصل قبله اذا كان استبرأها ولا بد من استئناف الاستبراء بحيضة بعد العتق (قوله علم انه الخ) اى وكان يمكنه الوصول اليها خفية والا فلا استبراء (قوله ولا يكتفى بما ذكر) اى من الاستبراء او الغيبة الحاصلين قبل الموت والطلاق (قوله وتكتفى بالاستبراء السابق على العتق) اى واما فى الموت فانها تستأنف الاستبراء فتحصل ان السيد اذا مات فلا بد من الاستبراء كانت ام ولد او غيرها ولو استبرئت قبل الموت او انقضت عدتها قبله او كان سيدها غائبا عنها قبله غيبة يمكنه فيها الوصول اليها واما ان اعتقها فام الولد لا بد من استبرائها ولو كانت قد استبرئت قبله او انقضت عدتها قبله او كان سيدها غائبا ثم ارسله اى العتق لها واما غير ام الولد فتستبرأ ايضا ما لم تكن استبرئت قبله او انقضت عدتها قبله او كان غائبا قبله والا اكتفت بذلك ولا تحتاج لاستئناف استبراء (قوله راجع لجميع ما تقدم من اول الباب) اى وهو قوله يجب الاستبراء بحصول الملك الخ وعلم من قوله بحيضة ان القرء هنا ليس هو الطهر كالعدة بل الدم فبمجرد رؤيته حصلت البراءة فللمشترى التمتع بغير ما بين السرة والركبة على ما مر فى الحيض (قوله ممن يمكن حيضها) اى ولم يتأخر عن عادتها المعتادة للنساء وهو اتيانه فى كل شهر (قوله وكذا ان كانت عادتها ان يأتيها بعد ثلاثة اشهر) اى كما اذا كانت عادتها ان الدم يأتيها بعد كل اربعة اشهر او خمسة الى تسعة اشهر وقوله على الراجح اى من قولى ابن القاسم وهما الاكتفاء بثلاثة اشهر او تنتظر الحيضة والحاصل انه اذا كانت عادتها انها لا تحيض الا بعد تسعة اشهر فلم يختلف قول ابن القاسم انها تستبرأ بثلاثة اشهر وان كانت لا تحيض الا لاكثر من ثلاثة اشهر الى تسعة فاختلف قول ابن القاسم هل تنتظر الحيضة او تكتفي بثلاثة اشهر الاول سماع يحيى والثانى سماع عيسى وهو الراجح نعم ان معتادة الحيض بعد ثلاثة اشهر او اربعة او ستة او اكثر تكتفى فى الاستبراء بثلاثة اشهر بخلاف العدة فان معتادة الحيض بعد ثلاثة اشهر او بعد سنة او خمس سنين او عشرة على ما قيل فلا بد من الحيض ولا يكتفى بثلاثة اشهر والفرق ان العدة ثبتت بالقرآن فشدد فيها واما الاستبراء فقد ثبت بخبر آحاد (قوله والصغيرة واليائسة) هاتان تمام الستة المستثناة من قوله بحيضة المشار لها بقول المصنف وان تأخرت او ارضعت او مرضت او استحيضت ولم تميز كاليائسة والصغيرة (قوله فيمن عادتها الخ) اى فاذا نظر النساء العارفات لمن ذكر وقلن انها لا حمل بها فانه يكتفى بالثلاثة الاشهر (قوله لا فيمن عادتها الخ) اى لان هذه المسائل الاربع يكتفى فيها بالثلاثة اشهر من غير نظر النساء وما قاله الشارح من ان نظر النساء خاص بما ذكره من المستثنيين دون هذه المسائل الاربع هو

محصل نقل المواق وابن عرفة (قوله فان زالت الريبة الخ) صوابه فان لم تزد الريبة حلت وهذا
صادق بما اذا زالت او بقيت بحالها والا بان زادت مكثت اقصى امد الحمل والحاصل انه ان زالت
الريبة قبل التسعة اشهر او بعد تمامها حلت بمجرد زوالها وان استمرت الريبة بعد التسعة اشهر فان لم
تزد حلت بمجرد تمام التسعة وان زادت مكثت اقصى امد الحمل كما افاد ذلك نقل بن عن ابن رشد
(قوله وتربصت الى اقصى امد الحمل ان ارتابت) اى ان ارتابت بعد الوضع بحس بطن تربصت
اقصى امد الحمل (قوله فلا يحرم وطؤها) بل هو مكروه او خلاف الاولى وقيل انه جائز واختار بن
ما قاله ابن رشد من الحرمة لاحتمال انفشاش الحمل (قوله كمودعة ومرهونة) اى حاضت عنده
ثم اشتراها من سيدها وكذا يقال فى امة زوجته وامة ولده (قوله ومبيعة بالخيار) حاصله ان
الشخص اذا اشترى امة بالخيار له او للبائع او لغيرهما وقبضها المشترى عنده فحاضت فى ايام الخيار
فامضى من له الخيار البيع فان المشترى لا يحتاج لاستبرائها بحيضة ثانية ويحل له وطؤها (قوله
ولم تخرج ولم يلج عليها سيدها) هذان القيدان راجعان للودعة وما بعدها وهى المبيعة بخيار فان
تخلف قيد منهما فلا بد من الاستبراء لسوء الظن (قوله لان وطأه الاول صحيح) اى والاستبراء
انما يكون من الوطء الفاسد وما ذكره من عدم الاستبراء هو المشهور وقيل بوجوبه ليفرق بين ولده
بوطء الملك فانه ينتفى بمجرد دعواه من غير يمين على المشهور وبين ولده من وطء النكاح فانه لا ينتفى
الا بلعان وقد استظهر المصنف فى التوضيح هذا القول (قوله واشترى زوجته) هذه عكس ما قبلها
لان التى قبلها كان وطؤها اولا بالملك فصار وطؤها بالنكاح وهذه كان وطؤها بالنكاح فصار
وطؤها بالملك (قوله لانه المتوهم) اى لانه يتوهم انه اذا اشتراها قبل البناء يلزمه استبراؤها
واما بعد بنائه بها فلا يتوهم وجوب استبرائه لان الماء ماؤه ووطؤه الاول صحيح والاستبراء انما يكون
من الوطء الفاسد ومن المعلوم ان ما بعد المبالغة لا بد ان يكون متوهما اه وعبارة بن وكان الاولى
ان يقول وان قبل البناء لان المقابل وهو ابن كنانة انما يوجب الاستبراء اذا كان الشراء قبل
البناء (قوله بالعقد عليها) اى على من اعتقها وحاصله ان محل كونه اذا اشترى زوجته
قبل البناء بها لا يجب عليه استبراؤها ما لم يقصد بتزوجه لها اسقاط الاستبراء الذى يوجبه
الشراء الحاصل بعد والا عومل بنقيض مقصوده (قوله وان باع الزوج زوجته الخ) يعنى
ان الزوج الحر او العبد اذا اشترى زوجته والحال انه قد دخل بها قبل الشراء وهى زوجة
ثم باعها قبل ان يطأها بالملك فلا تحل لسيدها المشترى ولا لمن زوجها له الا بقرأين عدة فسخ
النكاح لانه بمجرد الشراء انفسخ النكاح ولم يحصل منه بعده وطء بالملك او اعتقها بعد شرائها
قبل ان يطأها بالملك فلا تحل لمن تزوجها غير المعتق الا بقرأين عدة فسخ النكاح او مات بعد
شرائها قبل ان يطأها بالملك فلا تحل للوارث ولا لمن زوجها له الوارث الا بقرأين عدة فسخ النكاح
او كان الزوج مكاتبا اشترى زوجته والحال انه قد دخل بها قبل الشراء فلا تحل لسيد المكاتب
ولا لمن زوجها له ذلك السيد الا بقرأين عدة فسخ النكاح او مات قبل ان يطأها بالملك ورجعت لسيده
فلا تحل لسيده ولا لمن زوجها له السيد الا بقرأين عدة فسخ النكاح (قوله تنازعه الافعال
الاربعة) اى وهى باع واعتق ومات وعجز (قوله فيما عدا الخ) اى ان قوله لم تحل لسيد فى غير
صورة العتق وقوله ولا زوج فى جميع الصور (قوله انه اذا لم يدخل الخ) اى فاذا اشترى زوجته
قبل ان يدخل بها ثم باعها او اعتقها او مات عنها قبل ان يطأها بالملك فانه يكفى فى حلها للسيد
او الزوج حيضة الاستبراء (قوله استبرئت بحيضة) هذا واضح فى العتق والموت وكذا فى عجز

المكاتب على ما ظهر واما في البيع فيجب على كل من البائع والمشترى استبراؤها بحيضة ويجوز
اتفاقهما على حيضة واحدة كما مر (قوله كحصوله بعد حيضة) حاصله انه اذا اشترى زوجته
بعد ان بنى بها فحاضت بعد الشراء حيضة فاعتقها او باعها او مات عنها قبل ان يطأها بالملك فانه يكتفى
في حلها للمشترى ولمن زوجها له المشترى ولمن تزوجها بعد العتق والوارث ولمن زوجها له الوارث
بحيضة أخرى بعد الموت او العتق او البيع فقول الشارح وما معه اى من العتق او الموت (قوله
او حصول ما ذكر) اى من البيع او الموت (قوله بعد حيضتين) اى حصلتا بعد الشراء وقبل وطء
الملك وحاصله انه اذا اشترى زوجته المدخول بها فحاضت عنده حيضتين ثم اعتقها قبل ان
يطأها بالملك فانها تحل لمن تزوجها من غير استبراء (قوله فلا استبراء عليها) اى لما مر من ان العتق
لا يوجب الاستبراء الا اذا لم يتقدم له قبلها استبراء وان لا بأن تقدمه استبراء كما هنا فلا يوجبه وهذا في
القن واما ام الولد فقد مر ان عتقها يوجب الاستبراء مطلقا تقدمه استبراء آخر ام لا فقوله او حيضتين
راجع لغير العتق لان كلامه هنا انما هو في القن (قوله اى اسباب الاستبراء) اشار الشارح الى
ان ضمير حصلت راجع للاسباب المفهومة ضمنا من الكلام السابق وقوله وما عطف عليه اى
من الخروج عن الملك حقيقة او حكما مثل موت المالك او عتقه لها (قوله فتكتفى به غير ام الولد)
اى واما هي اذا مات سيدها او عتقت فلا بد من استئناف الاستبراء ولو كانت استبرئت او انقضت
عدتها قبل الموت أو العتق كما مر (قوله وما بينهما) اى بأن حصل الملك بعد نزول الدم يوما
وقبل تمام اليوم الثاني وقوله محل الخلاف اى فعلى الاول تستأنف الاستبراء وعلى الثاني لا تستأنف
هذا واعلم ان المدونة قالت اذا حصل موجب الاستبراء في اول حيضتها اكتفت بذلك ولا تحتاج
في استبرائها لحيضة ثانية واذا حصل الموجب بعد ما كثر حيضها فلا بد من الاستئناف فاختلف
الاشياخ في المراد بما كثر الحيض هل المراد ما كثر زمانا او ما كثره اندفاقا والاول لابي بكر بن عبد
الرحمن والثاني لابن مناس فاذا كانت عادتها في الحيض ستة ايام وملكها بعد نزوله عليها يومان
اكتفت بذلك الحيض على الاول لا على الثاني لان الموجب حصل بعد ما كثره اندفاقا اى سيلانا وجريا
والتأويل الاول لا ينافيه قول المدونة وان حصل الموجب في اول الحيض اكتفت به لان المراد
الاول حقيقة او حكما بان لا يحصل بعد ما كثر زمنا ثم ان ابن المواز قيد قول المدونة اذا حصل
الموجب في أول الحيض اكتفت بما اذا لم يحصل الموجب بعد مضى زمن من الحيض يكفى في الاستبراء
والا استأنفت ولو بقى اكثر زمان الحيض كما لو كان عادتها ستة ايام فملكها بعد نزل الدم عليها يوما او
بعضه بعضا له بال فلا بد من استئناف الاستبراء لتقدم حيضة الاستبراء اذا علمت هذا فقول المصنف
وهل الا ان يمضى حيضة استبراء معترض بان هذا ليس بتأويل وانما هو تقييد لمحمد بن المواز خارج
عن التأويلين والتأويلان انما هما في تفسير ما اكثر حيضها في كلام المدونة هل المراد ما كثره اندفاقا
او زمانا كما علمت (قوله استبراء الاب) عطف على قوله لم تطق الوطء (قوله بمجرد جلوسه بين فخذيها)
اى وتلذذه بها (قوله ثم وطئها ابوه) اى فلا يحتاج الاب لاستبرائها من ذلك الوطء لانه ملكها بمجرد
جلوسه بين فخذيها بالقيمة فصار وطؤه في مملوكة بعد استبرائها (قوله وتؤولت على وجوبه) اى
على وجوب الاستبراء على الاب ثانيا من وطئه الذي حصل منه بعد الاستبراء الاول لفساد ذلك
الوطء لانه في غير مملوكة (قوله فان لم يستبرها الخ) هذا مفهوم قول المصنف وان استبرأها الاب افاد
به الشارح ان محل الخلاف اذا كان الاب استبرأها ابتداء قبل وطئه (قوله لوجب عليه الاستبراء
اتفاقا) اى من وطئه الذي حصل من غير تقدم استبراء عليه (قوله ولو وطئها الابن) اى ولو كان

الابن قد وطئها قبل وطء ابيه حرمت على ابيه بوطئه اياها ولو كان قد استبرأها قبل وطئه من ماء ابنه (**قوله** فلا يملكها الاب بوطئه) فيه نظر بل تقوم على الاب لانه اتلفها على الابن وحرمها عليه والحاصل انها تقوم على الاب بوطئه اياها ثم ان كان الابن قد وطئها قبل ابيه حرمت عليهما معا وان لم يكن وطئها قبل وطء ابيه حرمت على الابن فقط دون ابيه (**قوله** ويستحب الخ) حاصله ان رب الامة اذا باعها بخيار للمشترى ثم بعد ان غاب المشترى عليها ردها للبائع فيستحب للبائع استبراؤها ولا يجب لان المشترى وان جاز له الوطء فى مدة الخيار اذا كان الخيار له الا انه يكون بذلك الوطء مختارا فلا يتأتى له ردها فهى مأمونة من وطئه فلذا كان استبراء البائع لها مندوبا لا واجبا واما لو كان الخيار لاجنبى او للبائع ورد من له الخيار البيع بعد ان غاب المشترى عليها فانها لا تستبرأ لانه اذا كان الخيار لغير المشترى كان هناك مانع شرعى من وطئه وهم اذا لم يراعوا المانع الشرعى لزمهم انها اذا كانت تحت يد امين كالمودع والمرتهن ثم ردت لربها انه يلزم استبراؤها وهم لا يقولون بذلك وهذا هو ظاهر المصنف والمدونة وظاهر البساطى والاقفهسى وبهرام ان الاستبراء مندوب مطلقا وقوله وتؤولت على الوجوب اى مطلقا كان الخيار للمشترى او لغيره والحاصل ان التأويل بالوجوب مطلق واما تأويل الاستحباب فقيل مطلق وقيل انه مقيد بما اذا كان الخيار للمشترى خاصة (**قوله** او لغيره) الذى فى ح بعد نقول ما نصه ظاهر المدونة كما نقله اللخمى عنها ان استحباب الاستبراء انما هو اذا كان الخيار للمشترى فقط واما لو كان الخيار للبائع او لاجنبى وغاب المشترى عليها ورد البيع من له الخيار فان البائع لا يستبرئها وظاهر ما نقله ابو الفرج وجوب الاستبراء مطلقا سواء كان الخيار للمشترى او لاجنبى وكذلك ابن شاس ظاهره ان الاستحباب مطلقا وعلى هذا الاطلاق حمل الشارح بهرام كلام المصنف ونحوه للبساطى والاقفهسى وتبعهما عبق وشارحنا (**قوله** نوع من الاستبراء) اراد به المعنى الاعم وهو مطلق الكشف عن حال الرحم الشامل للمواضعة (**قوله** الا انها تختص بمزيد احكام) وذلك كالنفقة والضمان وشرط النقد فان النفقة فى زمن المواضعة على البائع وضمانها منه وشرط النقد مفسد لبيعها بخلاف الاستبراء فان النفقة مدته على المشترى وضمانها منه والنقد فيه ولو بشرط لا يضر (**قوله** وتتواضع العلية) اى سواء استبرأها البائع قبل البيع ام لا وقوله او وخش اقر البائع بوطئها اى اذا كان البائع لم يستبرها من وطئه والا فلا مواضعة فيها كما نقله بن عن ابى الحسن وابن عرفة والظاهر انه يعتبر كونها وخشا او علية بالنظر لحالها عند الناس لا بالنظر لحالها عند مالكها قاله شيخنا واعلم ان المواضعة لا يشترط فيها ان يريد المشترى الوطء فليست كالاستبراء وذلك لان العلية ينقص الحمل من ثمنها والوخش اذا اقر البائع بوطئها يخشى ان تكون حملت منه (**قوله** وانما يستبرئها المشترى) اى اذا اراد وطأها والا فلا والفرق بين الامرين انه فى الفردين اللذين يقال فيهما مواضعة تجرى عليهما احكام المواضعة من لزوم النفقة والضمان مدتها على البائع وفى غيرهما تجرى احكام الاستبراء من لزوم النفقة والضمان على المشترى (**قوله** زمن استبرائها) اى سواء كان الاستبراء بحيضة او بثلاثة اشهر على ما مر لان المواضعة كما تكون فيمن تحيض تكون فى غيرها كالصغيرة والآيسة (**قوله** يكفى) اى وضعها عنده اى وهو ما حكاه اللخمى ولا يلزم من وضعها عند من لا اهل له ولا محرم جواز الخلوة بالاجنبية لجواز ان يكون له خدم او اصحاب قاله شيخنا وقوله يكفى اى فى تحصيل الواجب وقوله والمعتمد عدم الكفاية وهو مفاد قول الذخيرة ومن شرط الامين اذا كان رجلا ان يكون متزوجا (**قوله** عما تراضيا عليه) والقول للبائع فيمن توضع عنده حيث عين المشترى غيره لان الضمان منه (**قوله** واما اذا تراضيا باحدهما) اى مع ارتكاب النهى

وقوله فلكل منهما الانتقال اى ولو من غير وجه (قوله ونهيا) اى على سبيل البدلية لا معا فالنهى متعلق بالبائع اذا وضعت عنده خوفا من تساهله فى اصابتها نظرا لكونها فى ضمانه ويتعلق بالمشترى اى اذا وضعت عنده خوفا من تساهله فى اصابتها قبل الاستبراء نظرا لعقد البيع كذا ذكره بعضهم والظاهر تعلق النهى بهما معا لاقرار الثانى لمن وضعت عنده كما قرره شيخنا (قوله والاحرم) اى فالنهى اما نهى كراهة او حرمة (قوله قال المازرى يخرج الخ) اى يخرج الخلاف فيه على الخلاف فى الترجمان ومقتضاه ان التخريج للمازرى من عند نفسه والذى فى المواق عن ابن عرفة واجراه التونسى وابن محرز على الخلاف فى القائف الواحد والترجمان اه ولاشك انهما قبل المازرى اه بن والترجمان هو الذى يفسر لغة بلغة وهو بضم اوله وثالثه كجلجلان وبفتحهما كزعفران وبفتح اوله وضم ثالثه (قوله اوليس من باب الخبر) اى بل من باب الشهادة (قوله وهو للراجح فى المترجم) اى ان الراجح ان الترجمان لابد فيه من التعدد لانهما شاهدان بين الناس والحاكم خلافا لما يأتى للمصنف فى باب القضاء من كفاية الترجمان الواحد (قوله لكن الراجح هنا الاكتفاء بالواحدة) اى وحينئذ فلو قال المصنف وكفت واحدة لكان اولى (قوله ولا مواضعة فى امة متزوجة اشتراها غير زوجها) وذلك لعدم الفائدة فى مواضعتها لدخول المشترى على ان الزوج مسترسل عليها وقوله اشتراها غير زوجها نص على المتوهم واولى لو اشتراها زوجها المسترسل عليها (قوله ولا فى حامل من غير سيدها) اى سواء كانت حاملا من زنا او من زوج نعم تستبرأ بوضع حملها وفائدة كون وضع الحمل استبراء لا مواضعة لزوم النفقة والضمان من المشترى لا من البائع (قوله لعلم المشترى الخ) اى وحينئذ اى فلا فائدة فى مواضعتها (قوله ولا فى زانية) حاصله انه اذا زنت الامة فباعها المالك بعد زناها فلا يجب على المشترى مواضعتها وينتظر حيضة يستبرئها بها فنفى المواضعة عنها لا ينافى وجوب استبرائها وفائدة كون هذه الحيضة استبراء لا مواضعة ترتب النفقة والضمان على المشترى لا على البائع وان حملت من ذلك الزنا كان استبراؤها بوضع الحمل (قوله ومفهوم الشرط المواضعة الخ) حاصله انه اذا غاب عليها المشترى ثم ردها بعيب او لفساد او باقالة فيجب على البائع مواضعتها بمعنى استبرائها ان ظن ان المشترى قد وطئها حين غاب عليها او لم يظن انه وطئها وكان الرد بعد دخولها فى ضمان المشترى كما اذا ردها المشترى لفساد البيع بعد ان قبضها بقصد الملك او كان ردها للعيب او اقالة بعد رؤية الدم واما لو ردها المشترى قبل تعلق ضمانها به بأن ردها بعيب او اقالة قبل رؤية الدم او ردها لفساد البيع والحال انه لم يقبضها بنية التملك بل قبضها ائتمانا على استبرائها فلا يستبرئها البائع اذا ردت اليه فقول الشارح ومفهوم الشرط المواضعة مراده بها الاستبراء اى استبراء البائع لها وقوله وردت لفساد اى والحال انها ردت لفساد بعد دخولها فى ضمان المشترى بالقبض وهذا قيد فى قوله او لم يظن ومراده بالقبض قبضها بقصد الملك كما علمت (قوله وفسد بيع المواضعة) اى البيع المدخول فيه على المواضعة نصا (قوله ولو من غير البائع) اى ولو كان الشرط من غير البائع واولى اذا كان الشرط منه (قوله لتردده بين السلفية والثمنية) اى لانه يحتمل ان ترى الدم فيمضى البيع فيكون المدفوع ثمنا ويحتمل ان لاتراه فيرد البيع فيكون ما نقده سلفا (قوله وكذا يفسده شرط النقد وان لم ينقد) اى وحينئذ فلو قال المصنف وفسد ان شرط النقد لكان اولى لان المفسد انما هو شرطه ولو لم ينقد بالفعل وانما يفسد البيع بشرط النقد اذا اشترطوا المواضعة او جرى بها العرف فان لم تشترط ولا جرى العرف بها بل بعدمها كما فى مصر لم يفسد البيع بشرط النقد ويحكم بالمواضعة ويجبر البائع على رد الثمن للمشترى ولو لم يطلبه ولو طبع

عليه (قوله وهذا) اى جواز النقد تطوعا (قوله لمنع النقد ولو تطوعا) اى لما فيه من فسخ ما فى الذمة فى مؤخر لان الثمن فى ذمة البائع مدة الخيار فاذا مضت فسخه فى الجارية التى يتأخر قبضها حتى ترى الدم اه عدوى (قوله قولان) الاول لمالك فى الواضحة والمجموعة وهو ظاهر ما فى البيوع الفاسدة من المدونة والثانى لمالك فى العتبية وهو ظاهر ما فى الاستبراء من المدونة والاظهر منهما الجبر الذى هو الاصل (قوله واذا قلنا بالايقاف) اى واوقفناه بالفعل بيد عدل فتلف (قوله ان ظهر بها حمل) اى من البائع واما ان ظهر بها حمل من غير البائع او حدث بها عيب قبل الحيضة وقد تلف الثمن فالمشترى مخير كما قال ابن المواز فى قبولها بالعيب او الحمل بالثمن التالف وتصير مصيبته من البائع وان شاء ردها وكانت مصيبة الثمن التالف منه (قوله وفى اكثر النسخ تقديمه عليه) اى تقديم قوله ومصيبته ممن قضى له به وقوله عليه اى على القول بالايقاف ونصه هكذا ومصيبته ممن قضى له به وفى الجبر على ايقاف الثمن قولان (قوله بتراضيهما) اى واما ان لم يوقف فلا يتأتى ذلك لان ماله معه (قوله اى من نوع) اى بأن كان كل من العدة ولا استبراء بالاقراء او بالاشهر (قوله او من نوعين) اى بأن كانت العدة بأشهر والاستبراء بالحيض (قوله يمتحن به الفقهاء) اى لاشتباه صوره (قوله غير انه لا يتصور) اى لا يتأتى ان يحصل فى الخارج ما ذكر والذى يتأتى اثنا عشر طروّ عدة طلاق او وفاة او استبراء على عدة طلاق كما اذا طلق زوجته بائنا ثم تزوجها قبل كمال عدتها وطلقها ثانيا او مات عنها او بعد ان شرعت فى عدة الطلاق زنت او غصبت او وطئت غلطا ويتأتى ايضا طروّ عدة طلاق او وفاة او استبراء على استبراء كما لو وطئت غلطا او غصبا فلما شرعت فى الاستبراء طلقها زوجها او مات عنها او وطئت غلطا ثانيا او غصبا او بزنى ويتصور ايضا طروّ استبراء على عدة وفاة كما لو مات زوجها وشرعت فى العدة فوطئت غلطا او بزنى او بغصب فهذه سبعة (قوله فالطارئ الخ) هذا اشارة لضابط هذا الباب

(فصل فى تداخل العدد)

(قوله لعدة مطلقا) اى كانت وفاة او طلاقا (قوله قبل تمام عدة) كما لو طلق زوجته المدخول بها طلاقا بائنا ثم تزوجها وطلقها بعد البناء او مات عنها او انها قبل تمام عدة الطلاق البائن وطئت بغصب او غلطا كان الواطئ لها مطلقها او غيره وكما لو مات زوجها فشرعت فى عدة الوفاة فطرأ عليها زنى او غصب قبل تمام العدة فتندرج تحت قوله ان طرأ موجب لعدة او استبراء قبل تمام عدة اربع صور (قوله او استبراء) اى او قبل تمام استبراء كما لو وطئت غصبا او غلطا او بزنى فشرعت فى الاستبراء فطلقها زوجها او مات عنها او وطئت غلطا او غصبا او زنى من الواطئ الاول او غيره (قوله بفعل سائغ) اى جائز كالطلاق وقوله ام لا اى كالزنا والغصب (قوله فى الجملة) اى فى بعض الحالات وهذا راجع لقوله انهدم الاول وانتفت اى غالبا (قوله اذ قد تمكث اقصى الاجلين) اى اذا كان الطارئ والمطروّ عليه عدة وفاة كما لو شرعت تعتد من طلاق رجعى او تستبرأ من زنى فمات زوجها او مات زوجها وشرعت فى عدة الوفاة فوطئت بزنى او غصب كما يأتى (قوله ثم يطلق) اى قبل تمام عدة الطلاق الاول (قوله بعد البناء) اى واما لو طلقها قبل البناء فانها تبقى على عدة الطلاق الاول (قوله فتستأنف عدة من طلاقه الثانى) اى لان تزوجه وبناءه بها يهدم عدة الطلاق الاول (قوله او غيرها) اى كزنى او غصب (قوله ثم يطلق الزوج) اى قبل تمام الاستبراء (قوله فثلاثة قروء) اى فتستأنف بعد الطلاق ثلاثة قروء وكذا يقال فيما بعده (قوله وان كانت حاملا) اى من الزنا وطلقها زوجها فتحل بوضع الحمل لما يأتى من ان حمل الزنا يهدم اثر نفسه

والثرالصحيح السابق عليه ان كان ذلك السابق طلاقا لاموتا (قوله ومثله) اى مثل طرو الطلاق على
الاستبراء فى انهدام حكم الاول واستئناف حكم الثانى طرو استبراء على استبراء (قوله لومات) اى
الزوج بعد شروعها فى الاستبراء (قوله فأقصى الاجلين) اى اجل الاستبراء وهو ثلاثة اقراء واجل
عدة الوفاة اربعة اشهر وعشر (قوله كما يأتى) اى من انه اذا طرأت عدة الوفاة على شئ اوطرأ عليها شئ
لزمها اقصى الاجلين (قوله وان لم يمس الخ) اى هذا اذا مسها بعد ارتجاعه بل وان لم يمسها بعد
ارتجاعه وقوله ثم طلق اومات قبل تمام العدة اى من الطلاق الرجعى وقوله من يوم طلق اى من
يوم طلاقه لها ثانيا وقوله لان ارتجاعها يهدم العدة اى العدة الاولى الكائنة من الطلاق الرجعى
ان قلت من تزوج بائنة ثم طلقها قبل البناء فى عدة طلاقها الاول فانها تبنى على عدة طلاقها الاول
ومن طلق المطلقة طلاقا رجعيا بعد ارتجاعها وقبل المس فانها تأتنف العدة من يوم الطلاق الواقع
بعد الارتجاع فما الفرق (قلت) الفرق ان مبانته اجنبية ومن تزوج اجنبية وطلقها قبل البناء
لاعدة عليها بخلاف الرجعية فانها كالزوجة فطلاقها الواقع فيها بعد الرجعة طلاق زوجة مدخول
بها فتعتد منه ولا تبنى على عدة الطلاق الاول لان الارتجاع هدمها اه خش (قوله بالتطويل)
تصوير للضرر (قوله لان وطئه هدم عدتها) اى من الطلاق الاول فتحتاج لاستئناف عدة
من الطلاق الثانى لما ذكر ولاحتمال حصول حمل من وطئه ولا ينظر لقصده الضرر واعلم ان قوله
الاان يفهم هذا تقييد من ابن القصار للمذهب وتبعه عليه ابن شاس وابن الحاجب والقرافى وابن
هارون وابن عبد السلام وقال ابن عرفة انها تأتنف عدة من الطلاق الثانى مطلقا مسها قبله ام لا
قصد برجعتها الاضراربها لتطويل العدة ام لا واثمه على نفسه اذا قصد الضرر والمعتمد ما مشى عليه
المصنف تبعا لابن القصار كما قال الصاوى (قوله وكمعتدة وطئها المطلق الخ) يجب ان تخصص هذه
بالحرة لان الامة عدتها قرآن واستبراؤها حيضة فاذا وطئت باشتباه عقب الطلاق وقبل ان تحيض
فلابد من قرئين كمال عدتها ولا ينهدم الاول اذا علمت هذا فقول عبق وكمعتدة حرة اوامة فيه نظر
انظر بن (قوله او بنكاح فاسد) اى لكونها معتدة وهذا ظاهر فيما اذا كان الناكح غير المطلق
كان الطلاق بائنا او رجعيا ولا يظهر فيما اذا كان الناكح هو المطلق الاان يعمم فى الفساد بأن يكون
لما ذكر او لخلل فى الصداق او العقد مثلا تأمل (قوله عدة الوفاة) اى وهى اربعة اشهر وعشرة ايام
وقوله وامد الاستبراء وهى ثلاثة اقراء (قوله فهذه عكس ما قبلها) اى لان هذه طرأ فيها عدة وفاة
على استبراء والتى قبلها طرأ فيها الاستبراء على عدة الوفاة (قوله وكمشتراة معتدة) يعنى ان من اشترى
امة معتدة من وفاة فانها تمكث اقصى الاجلين عدة الوفاة شهران وخمس ليال وحيضة الاستبراء
لنقل الملك وان اشترى امة معتدة من طلاق وارتفعت حيضتها لغير رضاع فلا تحل الا بمضى سنة
للطلاق وثلاثة اشهر للشراء واما لو كان ارتفاعها للرضاع فلا تحل الا بمضى قرئين ولا تحل بمضى سنة
للطلاق وثلاثة للشراء فقول الشارح وارتفعت حيضتها اى لغير رضاع وهذا راجع للطلاق ان قلت
المشتراة المعتدة من طلاق او من وفاة تحرم فى المستقبل على مشتريها التلبسها بالعدة فكان مقتضاه انه
لا استبراء عليها وانها تحل بتمام العدة ولا تنتظر اقصى الاجلين. (قلت) هذه المسئلة مستثناة من
مفهوم قول المصنف سابقا ولم تحرم عليه فى المستقبل فيخصص بغير من عليها اقصاهما (قوله فان لم
ترتفع فلا استبراء فيها الخ) هذا ظاهر اذا كانت تلك الامة التى اشتراها معتدة من طلاق واما ان كانت
معتدة من وفاة ولم ترتفع حيضتها فانه ينظر اذا تمت عدتها ان وجد معها ما تستبرأ به حلت والا
انتظرت استبراءها فلزم انها لاتحل الا باقصى الاجلين وهو المراد هنا وما تقدم من انه لا استبراء فى معتدة

معناه انه لا تطالب به مادامت معتدة فلا ينافى انه اذا تمت عدتها ينظر ان وجد معها ما تستبرأ به حلت والا انتظرت استبراءها انظر بن (قوله كما تقدم فى بابها) اى عند قول المصنف وان اشتريت معتدة من طلاق الخ (قوله ولو تزوجت معتدة الخ) صورته امرأة طلقها زوجها او مات عنها فشرعت فى عدة الطلاق او الوفاة فوطئت باشتباه او بزنى او بغصب او نكحت فى العدة ودخل بها وفرق بينهما ثم انه نشأ حمل ولحق بصاحب العدة بأن أتت به لستة اشهر من الوطء الثانى لكن من غير تقدم حيضة عليه او اتت به لاقل من ستة اشهر ولو بعد تقدم حيضة عليه فهذا الوضع يهدم الاستبراء وتحل للازواج ويهدم ايضا عدة الوفاة والطلاق واما ان لحق ذلك الحمل بصاحب الوطء الثانى بأن اتت به لستة اشهر من الوطء الثانى وكان الوطء الثانى واقعا بعد حيضة او كان بشبهة كغلط او بعقد غير عالم فان وضع ذلك الحمل يهدم عدة الطلاق والاستبراء وتحل للازواج ولا يهدم عدة الوفاة بل تنتظر اقصى الاجلين وهما وضع الحمل والاربعة اشهر وعشر وهذا معنى قول المصنف ولا يهدم اثر الصحيح من الوفاة وعليها اقصى الاجلين (قوله الحق بنكاح صحيح) اى بذى النكاح الصحيح وذلك بأن ولدته لستة اشهر من الوطء الثانى ولم يتقدم على ذلك الوطء حيضة او ولدته لاقل من ستة اشهر من الوطء الثانى ولو وقع ذلك الوطء بعد حيضة فقول الشارح وان وطئها الثانى قبل حيضة الاولى ان يقول بأن اتت به لستة اشهر من وطء الثانى من غير تقدم حيضة الى آخر ما قلنا (قوله الاستبراء) اى واولى عدة الصحيح من طلاق او وفاة اى انه يجزيها ذلك الوضع عن مسبب الوطئين اعنى العدة والاستبراء (قوله كما لو وطئها الثانى بعد حيضة) الاولى كما لو اتت به لستة اشهر من وطء الثانى الكائن بعد حيضة ولا يتأتى اللحوق بالثانى الا اذا كان وطؤه بشبهة او نكاح فاسد فى العدة غير عالم (قوله هدم اثره) اى انه يجزيها عن استبرائه (قوله وعن عدة الصحيح ان كان طلاقا) اى سواء كان الطلاق متقدما على الفاسد او كان متأخرا عنه كما استصوبه بن خلافا لعبق حيث قال ان الطلاق ان كان متأخرا عن الفاسد فان الوضع لا يهدم اثر الطلاق كما لو وطئت المرأة المتزوجة بشبهة وشرعت فى الاستبراء فطلقها زوجها فأتت بولد لاحق بالوطء الفاسد فلا يهدم عدة الطلاق على ما قال عبق والصواب انه يهدمها كما قال بن (قوله ولا يقال ان عدة الحمل من الفاسد الخ) اى لان عدة الحمل من الفاسد حيث كان الحمل لاحقا بصاحبه وضع ذلك الحمل واقل مدته ستة اشهر وعدة الوفاة اربعة اشهر وعشر (قوله قد يكون سقطا فيه) انه لا يتأتى لحوقه بالثانى الا اذا اتت به لستة اشهر من وطئه بعد حيضة والسقط اذا كان كذلك فالاشكال باق وان كان امد حمله اقل مما ذكر كان لاحقا بالاول لا بالثانى فالاولى الاقتصار على الجواب الثانى (قوله فى المنعى لها زوجها) اى انه نعى لها زوجها فاعتدت وتزوجت وحملت من ذلك الزوج الثانى فتبين ان زوجها الاول مات الآن فاستأنفت عدة الوفاة فلا تحل الا بأقصى الاجلين وضع الحمل وعدة الوفاة اربعة اشهر وعشرة ايام (قوله محل الحكم) المراد بالحكم العدة (قوله من جهة سببه) اى سبب الحكم وهو الوفاة فانها سبب فى الحكم الذى هو العدة (قوله كاختين من رضاع) اى تزوجهما مترتبين ولم تعلم السابقة منهما ومات بعد الدخول بهما (قوله اقصى الاجلين) اى انها لا تحل الا اذا صدق عليها انه قد مضى لها اربعة اشهر وعشرة ايام ومضى ثلاث حيض ويتداخلان فتحل باقصاهما (قوله من جهة سبب الحكم) اى من جهة هى سبب الحكم فالحكم عدة الوفاة والسبب هو موت الزوج هنا وهذا السبب قد التبس فلم يعلم هل هو متقدم او متأخر (قوله وكمستولدة) اى وكأمة اولدها سيدها وزوجها الغير اى فان عليها اقصى الاجلين فى الجملة على التفصيل الذى اشار اليه وهذا عطف

على قوله كامرأتين وفيه تناف لانه لا يصدق عليه قوله وعلى كل اذ ليس هنا الا واحدة فقط واجيب بأنه يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع او انه عطف على محل المجرور بعلى اى على كل وعلى مثل مستولدة وعلى هذا فالفاء في قوله فعدة الخ زائدة (قوله مات السيد والزوج معا) اى سواء كان السيد مات قبل وطئه لها او بعده اذ لا يشترط في الاستبراء من الموت تقدم الوطء قبله بل مطلقا (قوله وعلم تقدم موت احدهما على الآخر) اى واما لو ماتا معا فالاصل انها امة لكن تعتد عدة حرة احتياطا كما في النقل ولا يقال ان قول المصنف لم يعلم السابق صادق بما اذا لم يكن سابق البتة بأن ماتا معا لانا نقول الشرط اعني قوله فان كان بين موتيهما الخ مانع من الصدق بذلك فتأمل (قوله فلا تحل لاحد الا بعد مجموع الامرين) حاصله انه انما يلزمها مجموع الامرين لانه بتقدير موت سيدها اولا لا يلزمها بسببه شئ لانها في عصمته وحينئذ لم تحل لسيدها ثم لما مات زوجها وهي حرة لزمها اربعة اشهر وعشر وبتقدير موت الزوج أولا يلزمها شهران وخمس ليال لانها امة ثم يلزمها بموت سيدها الاستبراء بحيضة لكونها بعد خروجها من عدة وفاة زوجها حلت لسيدها لان الموضوع ان بين موتيهما اكثر من عدة الامة فلاجل هذا لا تحل الا بالامرين ويعتبر كل من عدة الوفاة والاستبراء من يوم موت الثاني (قوله قولان) الاول لابن شبلون والثاني فسر به ابن يونس المدونة والله تعالى اعلم

(باب في الرضاع)

هو بفتح الراء وكسرها مع التاء وتركها ففيه اربع لغات وانكر الاصمعي الكسر مع التاء اى انكر ثبوت ذلك في اللغة قال في المصباح رضع من باب تعب في لغة نجد ومن باب ضرب في لغة تهامة واهل مكة يتكلمون بهما اه قال عياض ذكر اهل اللغة انه لا يقال في الخارج من بنات آدم لبن وانما يقال لبان واللبن يقال للخارج من سائر الحيوانات غيرهن ولكن جاء في الحديث كثيرا خلاف قولهم فقد قال عليه الصلاة والسلام لبن الفحل يحرم اه قال ابن عبد السلام ولا يبعد حمل ما في الحديث على المجاز والتشبيه (قوله لبن امرأة) اى لا لبن ذكر فلا يحرم ولو كثر والظاهر ان لبن الخنثى المشكل ينشر الحرمة كما في عبق عن تت وقوله امرأة اى آدمية واما لبن الجنية فلا ينشر الحرمة بين مرتضعيها كذا في عبق وتوقف فيه ولده وشيخنا العلامة العدوي والظاهر انه يجري على الخلاف في نكاحهم (قوله للجوف) اى لجوف الرضيع لا ان وصل للحلق ورد فلا يحرم على المشهور كذا في عبق وما ذكره من ان المعتبر في التحريم هو الوصول للجوف هو الواقع في عبارة لكثير من اهل المذهب والذي في عبارة القاضي عبد الوهاب وابن بشير هو الوصول للحلق انظر طفى (قوله ولو شكا) اى هذا اذا كان وصوله للجوف تحقيقا او ظنا بل ولو كان وصوله مشكوكا فيه وقول المصنف وصول لبن امرأة صادق بكونه كثيرا او قليلا ولو مصة لان لبن اسم جنس افرادي يصدق بالقليل والكثير (قوله وان ميتة) اى هذا اذا كانت تلك المرأة حية بل ولو كانت ميتة دب الطفل لها فرضعها او حلب منها وعلم ان الذي بثديها لبن ابي ناجي وكذا ان شك هل هو لبن او غيره لانه احوط وقول ابن راشد وابن عبد السلام ان تحقق انه لبن حرم والا فلا مخالف له وظاهر ح اعتماد ما لابن ناجي قاله عبق قال بن والظاهر انتفاء هذه المعارضة بأن يكون الشك الذي نفاه ابن عبد السلام هو الشك في وجود اللبن وعدمه والشك الذي اثبت به التحريم هو الشك في الموجود هل هو لبن ام لا فبينهما فرق واضح وقوله ولو ميتة رد بالمبالغة على ما حكاه ابن

بشير وغيره من القول الشاذ بعدم تحريم لبن الميتة لان الحرمة لا تقع بغير المباح ولبن الميتة نجس على
مذهب ابن القاسم فلا يحرم والمعتمد انه طاهر وانه يحرم (قوله لا تطيق الوطء) انما قيد الصغيرة
بعدم اطاقة الوطء لانها داخلة في حيز المبالغة وهو محل الخلاف واما لو اطاقته لنشر اتفاقا (قوله وعجوزا
قعدت عن الولد) اى عن الولادة اى فلبنها يحرم وهذا مقتضى ما لابن عرفة عن ابن رشد ونص ابن
عرفة وقول ابن عبد السلام قال ابن رشد ولبن الكبيرة التي لا توطأ والبكر لغو لا اعرفه بل في مقدماته
تقع الحرمة بلبن البكر والعجوز التي لا تلد وان كان من غير وطء ان كان لبنا لا ماء اصفر اهـ بن
(قوله وان بوجور) اى هذا اذا كان وصول اللبن لجوف الرضيع برضاع اى مص بل ولو كان
بوجور (قوله او ما صب في الحلق) او لحكاية الخلاف اى ووصل للجوف على كل من القولين
(قوله ما صب في الانف) اى ووصل للجوف (قوله لا يستقيم) اى لانه لا معنى لقوله وان
كان وصول اللبن للجوف بنوع منه (قوله اى آلة وجور) اى وآلة سعوط او آلة حقنة (قوله
فلابد من هذا المضاف) اى والا لاقتضى الكلام ان الوجور وما بعده آلة موصلة للجوف لا نوع
من اللبن فيخالف ما قبله هذا والحق ان الوجور والسعوط فعل الشخص وان الاول هو صب اللبن
في وسط الفم او في الحلق والثاني صب اللبن في الانف وحينئذ فالباء سببية وان المراد بالحقنة
الاحتقان وهو صب اللبن في الدبر وقوله تكون غذاء الضمير راجع للحقنة لا بالمعنى الاول واقتصار
المصنف على هذه الثلاثة يقتضي ان ما وصل من اللبن للجوف من الاذن او العين او مسام الراس
لا يحرم ولو تحقق وصوله وهو كذلك (قوله صفة للحقنة فقط) هذا هو الصواب وجعل الشارح
بهرام قوله تكون غذاء قيدا في الثلاثة ودرج على ذلك في شامله وتبعه تت وهو غير صحيح كما قاله بن
وذكر نقولا تفيد ذلك فراجعها ان شئت (قوله من منفذ عال) اى كالفم والانف وقوله فلا يشترط
فيه ذلك اى كونه غذاء بل يحرم وان كان مصة (قوله من طعام او شراب) اى او دواء وقوله وكان
اى لبن المرأة غالبا على غيره (قوله بأن لم يبق له طعم) اى لاستهلاكه (قوله صار ابناهما تساويا
ام لا) اى بأن غلب احدهما الآخر وقيل بالغاء المغلوب منهما كالطعام والقولان حكاهما
ابن عرفة وجعل الاول هو المشهور وقال عبق والظاهر ان اللبن يحرم اذا جبن او سمن واستعمله
الرضيع (قوله ولا ان كان الخ) اى ولا ان كان ما رضعه الطفل من ثدي المرأة ماء اصفر وغيره كالدم
مما ليس بلبن فلا يحرم وهذا مخرج من قوله لبن واما تغير طعم اللبن او ريحه فيحرم وكذا ان تغير لونه
يسيرا بغير الصفرة والحمرة او بهما حيث كان لبنا كالمعتاد ولا ينافيه قوله ولا كماء اصفر لانه ليس بلبن
كما قال الشارح (قوله وبهيمة) مخرج من قوله امرأة وقوله واكتحال مخرج من قوله وان بوجور
وسعوط (قوله او وصل من اذن) اى ولو تحقق وصوله للجوف (قوله او بزيادة الخ) اى او في
الشهرين الزائدين على الحولين فهو من اضافة الصفة للموصوف او ان الاضافة للبيان وعلى كل حال
فالباء بمعنى في وظاهره ان الرضاع اذا حصل بعد الشهرين والحولين لا يحرم ولو كان بعدهما بيوم
واحد (قوله الا ان يستغني) اى بعد الفطام كما قال بحيث الخ اى واما لو استمر الرضاع من غير فطام
كان محرما في مدته مطلقا ولو استغنى عنه بالطعام بالفعل (قوله ولو فيهما) اى فان استغنى
بالطعام بعد الفطام كان غير محرم ولو كان الاستغناء في الحولين (قوله وسواء كان الاستغناء فيهما
الخ) صوابه وسواء رضع فيهما بعد الاستغناء بمدة قريبة او بعيدة على المشهور لان القرب والبعد
انما يعتبران بعد الاستغناء والعود للرضاع وحاصل الفقه كما في التوضيح انه اذا حصل الرضاع في
الحولين فان لم يستغن بأن لم يفطم اصلا او فطم ولكن ارضعته بعد فطامه بيوم او يومين نشر الحرمة

بالاتفاق وان استغنى فاما ان يحصل الرضاع بعد الاستغناء بمدة قريبة او بعيدة فان كان بمدة بعيدة لم يعتبر وكذا ان كان بمدة قريبة على المشهور وهو مذهب المدونة فمذهبها ان الرضاع بعد الاستغناء لا يحرم سواء حصل بعد الاستغناء بمدة قريبة او بعيدة ومقابله لمطرف وابن الماجشون واصبغ في الواضحة انه يحرم الى تمام الحولين ولو حصل بعد الاستغناء بمدة قريبة او بعيدة وعلى هذا القول رد المصنف بلو وهذا هو ما اشار له الشارح بقوله خلافا لمن قال الخ (**قوله ما يحرم من النسب**) اى فيؤخذ من الحديث حرمة بقية السبعة الكائنة من الرضاع (**قوله ذلك اللبن**) اى الذى رضعته (**قوله واخوة الفحل**) اى فحل مرضعتك المنسوب له ذلك اللبن الذى رضعته (**قوله واخوات المرضع**) اى التى ارضعتك (**قوله ومثل النسب**) اى فى كون الرضاع يحرم ما حرمه الصهر فيحرم الرضاع ما حرمه ايضا والحاصل ان الرضاع يحرم ما حرمه النسب وما حرمه الصهر فكان المصنف قال يحرم بالرضاع ما حرمه النسب وما حرمته الصهارة فيحرم عليك ام زوجتك وبنتها من الرضاعة مواء تها او خالتها او عمتها او بنت اخيها او بنت اختها كذلك (**قوله الا ام اخيك الخ**) اى لم انها لم تحرم نسبا من حيث انها ام اخ بل من حيث انها ام او زوجة اب وهذا المعنى مفقود فى الرضاع وكذا يقال فى الباقى ولذا اعترض ابن عرفة على ابن دقيق العيد فى جعله هذا استثناء وتخصيصا وقد قيل ان الاولى للمصنف العدول عن الاستثناء الى لا النافية (**قوله او امرأة ابيك**) اى وكلاهما حرام عليك (**قوله هى امك**) اى هى من النسب امك (**قوله واخت ولدك**) وكذلك اخت اخيك فهى نسبا اما اختك او بنت زوجة ابيك وكلاهما حرام عليك واما رضاعا فهى اجنبية منك وانما لم يذكرها المصنف هنا لانها تأتى فى قوله وقدر الطفل خاصة الخ (**قوله هى كالتى قبلها**) اى فهى نسبا اما جدتك او زوجة جدك واما الواضعة اجنبية خالك او خالتك لم تحرم عليك (**قوله لعارض**) اى ككون اخت ولدك من الرضاع اتصفت بكونها بنتك او اختك منه ايضا كما مثل الشارح وككون ام اخيك او اختك من الرضاع اتصفت بكونها اختك منه ايضا بأن رضعت انت معها على ثدى وككون ام ولد ولدك وجدة ولد ولدك اختك او جدتك من الرضاع ايضا (**قوله فصارت بنتك او اختك**) فهى وان كانت اخت ولدك من الرضاع الا انه عرض لها كونها بنتا لك او اختا لك فحرمت عليك لذلك (**قوله دون اخوته واخواته**) اى ودون اصوله وهذا مراده بخاصة واما فروع ذلك الطفل فانهم كهو فى حرمة المرضعة وامهاتها وبناتها وعماتها وخالاتها كما يأتى (**قوله لصاحبة اللبن**) اى سواء كانت حرة او امة ذات زوج او سيد مسلمة او كتابية (**قوله كأنه حصل الخ**) اى وحينئذ فيحرم على ذلك الطفل مرضعته واصولها وفروعها وعماتها وخالاتها ويحرم ايضا عليه اصول الرجل وفصوله وعماته وخالاته ويحرم ذلك الطفل ان كانت بنتا وفصولها على ذلك الرجل دون اصولها (**قوله من حين وطئه لها الذى أنزل فيه**) اى لا من حين عقده عليها ولا من حين وطئه لها بغير انزال فيه فاذا رضع ولد على امرأة ثم عقد عليها رجل او رضعها بعد عقده عليها وقبل وطئه لها او رضعها بعد ان وطئها ولم ينزل لم يكن ذلك الرضيع ابنا لذلك الرجل (**قوله لانقطاعه**) اى لانقطاع اللبن بعد مفارقة الرجل لزوجته او سريته المرضعة هذا اذا انقطع عقب المفارقة بل وان استمر اللبن بعد المفارقة سنين فاذا طلقها وتمادى اللبن بها لخمس سنين او اكثر وارضعت ولدا كان ذلك الرضيع ابنا لذلك الرجل فاولاد ذلك الرجل من تلك المرأة ومن غيرها ما تقدم على الرضاع او تأخر عنه اخوة لذلك الرضيع قال فى الرسالة ومن ارضعت صبيا فبنات تلك المرأة وبنات فحلها ما تقدم او تأخر اخوة له اى ما تقدم من بنات المرأة والفحل على الرضاع او تأخر منهن عنه اخوة

لذلك الصبي فيجوز لاخ ذلك الطفل ولابيه نكاح تلك المرأة ونكاح بناتها ونحوه ودون فروعه (قوله لا يلحق الولد به) عبارة ابن يونس قال ابن حبيب اللبن في وطء صحيح او فاسد او محرم او زنى يحرم من قبل الرجل والمرأة فكما لا تحل له ابنته من الزنا كذلك لا يحل له نكاح من ارضعتها المزنى بها من ذلك الوطء لان اللبن لبنه والولد ولده وان لم يلحق به وقد كان مالك يرى ان كل وطء لا يلحق به الولد فلا يحرم بلبنه من قبل فحله ثم رجع الى انه يحرم وذلك اصح ثم قال وقال عبد الملك لا تقع بذلك حرمة حيث لم يلحق به الولد ولا يحرم عليه الولدان كان ابنه قال سحنون وهذا خطأ ما علمت من قاله من اصحابنا مع عبد الملك اه ولذا قال ابن غازي صواب قول المصنف ولو بحرام الا ان لا يلحق به الولد ولو بحرام لا يلحق به الولد اه بن ومن هذا تعلم ان الخلاف في نشر الحرمة وعدم نشرها في وطء الحرام الذي لا يلحق به الولد واما اذا كان يلحق به فلا خلاف في نشر الحرمة اذا علمت هذا تعلم ان قول الشارح على المشهور وليس على ما ينبغي تأمل (قوله او تزوج بمحرمه) اى من نسب او رضاع وقوله بما ذكر اى المحرم والخامسة (قوله على المشهور) صوابه اتفاقا (قوله ضعيف) اى لان المشهور نشر الحرمة ولا يقال هذا معارض لما مر من انه لا يحرم بالزنا حلالا لان ما مر في النكاح اى ان الزنا لا ينشر الحرمة بين اصول المزنى بها وفروعها وبين الزاني وما هنا في نشر الحرمة بين المرتضع وبنات الرجل (قوله او مرتضع منها) اى وكتحريم شخص مرتضع منها والمراد به انثى (قوله اسم فاعل) اى من ارتضع وهو واقع على الصغيرة اذ هى المراد تحريمها وذكر الوصف لكونها بمعنى الشخص واما المرتضع منها بفتح الضاد فهى المبانة وليس الكلام فيها (قوله لانها صارت بنت زوجته رضاعا) اى والدخول بالامهات يحرم البنات ولو طرأت الامومة كما هنا وقيد الشارح كلام المصنف بما اذا كانت الزوجة مدخولا بها لان العقد على الامهات بمجرده لا يحرم البنات كما مر (قوله تحل له بناتها) اى بان كانت اجنبية ولا مفهوم لهذا بل مثله ما اذا ارضعت حليلته او امته قبل التلذذ بها زوجتيه الرضيعتين فانه يختار واحدة منها فان تلذذ بها حرم الجميع (قوله ولم يكن تلذذ بها) اى واما لو ارضعتهن امرأة فان تلذذ بها فقد ذكره المصنف بعد (قوله وان الاخيرة) اى وان كانت التي يختارها الاخيرة منهما عقدا او رضاعا ان ترتبتا وما ذكره المصنف من جواز اختيار واحدة من الزوجتين الرضيعتين اللتين ارضعتهما اجنبية او زوجة غير مدخول بها هو المشهور لكن اسلم على اختين وقال ابن بكير لا يختار واحدة بمنزلة من تزوج اختين في عقد واحد وفرق للمشهور فان العقد وقع هنا بينهما صحيحا وطرأ ما افسده بخلاف مسئلة متزوج الاختين في عقد واحد فانه وقع فاسدا (قوله للتلذذ بامهما من ارضاع) اى والتلذذ بالامهات يحرم البنات (قوله من ذكر) اى وهو الزوجتان الرضيعتان (قوله متعلق بمتعمدة) اى والمعنى ان المرأة المتعمدة للافساد تؤدب لعلمها بالتحريم الموجب للتأديب لا بادبت لان المعنى حينئذ ان المرأة المتعمدة تؤدب للافساد الحاصل منها فلا يعلم هل تعمدت الافساد المقتضى لعلمها بالتحريم الموجب للتأديب او تعمدت الارضاع ولم تتعمد للافساد لكونها جاهلة (قوله قبل الدخول) تنازعه فسخ والمتصادقين اى انهما اذا تصادقا على الرضاع فانه يفسخ نكاحهما قبل الدخول وبعده كان تصادقهما قبل الدخول او بعده والفسخ بغير طلاق عند ابن القاسم (قوله يثبت بهما الرضاع) اى وهى رجلان ورجل وامرأة وامرأتان (قوله قبل العقد) متعلق باقرار لا بقيام لان قيام البينة على الاقرار انما هو بعد العقد (قوله ومفهوم الاقرار قبل العقد) اى وهو ما اذا كانا منكرين له لكن شهدت البينة على اقرار احدهما به بعد العقد والحكم المذكور في هذا المفهوم هو عين الحكم فيما اذا ادعاه احدهما بعد العقد وانكره

الآخر الآتى فى قول المصنف وان ادعاه فانكرت الخ وقوله ولها اذا فسخ اى لتصادقهما عليه اولقيام بينة على اقرار احدهما به قبل العقد (قوله سواء علما) اى سواء كانا عالمين بالرضاع حين العقد هذا يتصور فى المتصادقين عليه وفيما اذا اقامت بينة على اقرار احدهما به قبل العقد وقوله او جهلا هذا انما يتصور فى المتصادقين عليه بعد العقد ولا يتصور فيما اذا اقامت بينة على اقرار احدهما به قبل العقد (قوله فكالغارة بانقضاء عدتها) الظاهر ان المراد فكالغارة بالعيب لانه هو الذى تقدم للمصنف فيكون حوالة على معلوم لا على مجهول وان كان الحكم فيهما واحدا وهو استحقاقها ربع دينار فقط لئلا يخلو البضع عنه اه بن (قوله بعد العقد الخ) اى والحال انه لا بينة له واما ان ادعاه قبل العقد وانكرت فلا شئ لها فى فسخه بعد العقد وقبل البناء كما يفيده كلام اللخمى لان نكاحه وقع فاسدا على دعواه فان ادعاه بعد البناء فانه يفسخ ويلزمه كل الصداق لدخوله عالما به (قوله اخذ باقراره) اى بالنسبة للفراق لا بالنسبة للغرم اذ لا يعمل باقراره بالنسبة لغرم الصداق اذ لو عمل به لما وجب عليه شئ (قوله لانه يتهم على انه اقر الخ) وهذه احدى المسائل الثلاث المستثناة من القاعدة وهى ان كل عقد فسخ قبل الدخول فلا شئ فيه الا نكاح الدرهمين وفرقة المتلاعنين وفسخ المتراضعين وهى هذه (قوله وان ادعته اى بعد العقد وقبل البناء او بعده (قوله لانها مهما على قصد فراقه) اى ولا مخلص لها من الزوج الا بالفداء منه او يطلق باختياره فان طلق باختياره قبل البناء فلا شئ لها وهو معنى قول المصنف ولا تقدر الخ (قوله قبله) اى اذا حصلت مفارقة قبله (قوله وظاهره ولو بالموت) اى ولو حصلت المفارقة قبل الدخول بالموت (قوله ولا مهر لها قبله) اى ولا مهر لها ان حصلت المفارقة قبله كانت بطلاق او بموته (قوله واقرار الابوين مقبول) قال طفى كلام المصنف فيمن يعقد عليه الاب بغير اذنه وهو الابن الصغير والابنة البكر كذا النقل فى المدونة وغيرها وحينئذ فلا وجه للتقييد بالصغر فى البنت وان وقع فى عبارة ابن عرفة اه بن (قوله قبل عقد النكاح) اى اذا كان اقرارهما قبل عقد النكاح سواء فشا ذلك منهما ام لا (قوله لا بعده فلا يقبل) اى ولو كانا عدلين او حصل فشو من الناس قبل اقرارهما وحينئذ فالنكاح ثابت لا يفسخ (قوله كاقرارهما برضاع ولديهما الكبيرين) اى فانه لا يقبل كان الاقرار قبل العقد او بعده وظاهره ولو كان الولدان الكبيران سفيهين وظاهر ابن عرفة ان السفيهين كالصغيرين وحينئذ فيقبل اقرار الابوين بالنسبة لهما (قوله فهما الخ) هذا كالاستدراك على ما قبله من التشبيه افاد به انه يجرى فى اقرار الابوين برضاع ولديهما الكبيرين ما جرى فى اقرار الاجنبيين وليس المراد ان اقرار الابوين برضاع ولديهما الكبيرين لا يقبل اصلا (قوله اوفشو قبله) اى قبل اقرارهما (قوله لدخول هذه فى قوله امرأتين) اى من قوله وثبت بامرأتين ان فشا وحينئذ فلا يقبل اقرارهما به الا اذا فشا ذلك منهما قبل العقد (قوله كقول اب احدهما) هذا التشبيه تام اى انه يقبل اقرار احد الابوين حيث كان ولد صغير بالغ وكان اقراره قبل النكاح (قوله تغنى عما قبلها) اى وهى قوله واقرار الابوين مقبول قبل النكاح لا بعده (قوله وان قبلا) اى اذا قبل اقرار ابويهما لكون الولدين صغيرين او اقرار ابوى احدهما (قوله لا يقبل منه) اى انه امر ادالاعتذار ظاهره ولو قامت قرينة على صدقه والذى استظهره عج انه ينبغى العمل عليها اذا وجدت (قوله وان حصل عقد فسخ) ظاهره وان تولى الاب المقر ذلك العقد اولا بان رشد الولد وعقد لنفسه وهو احد قولين وقيل محل الفسخ ان تولى الاب العقد والا فلا والاول اقوى (قوله بخلاف ام احدهما الخ) الفرق بينهما ان العقد للاب فصار ذلك كاقراره على نفسه

وعلى هذا ينطرق الخلاف فى الام ان كانت وصية لانها كالوصى تنزل منزلة الاب لانها العاقدوان كانت توكل قاله الشيخ ابوزيد الفاسى اه بن (قوله اورجعت عنه اعتذارا) بان تقول انا كنت كاذبة فى اقرارى برضاعهما انما اردت منعه منها (قوله ولو كانت الخ) اى خلافا لابى اسحاق التونسى حيث قال انها كالاب اذا كانت وصية لانها حينئذ كالعاقد للنكاح فكانت كالاب (قوله واولى) اى فى قبول القول ووجوب التنزه (قوله امهما معا) والحاصل ان الراجح انه يعمل فى غير الرشيد باقرار احد الابوين قبل العقد ولواما واولى باقرارهما معا فيفسخ اذا وقع ولا يعتبر اقرارهما بعده (قوله ان فشامنهما) اى ولا يشترط فشوه من غيرهما كما يفيده ظاهر كلام ابن عرفة خلافا لما فى عبق ونص ابن عرفة وشهادة امرأتين به ان فشا قولهما به قبل نكاح الرضيعين يثبته وهو مثل لفظ المدونة ثم ذكر الخلاف فى معنى الفشو فى حق المرأة فقال وفى كون الفشو المعتبر فى شهادة المرأة فشو قولها ذلك قبل شهادتها او فشوذلك عند الناس من غير قولها قولان (قوله فى الصورتين) امافى الاولى فباتفاق واما فى الثانية فعلى قول ابن القاسم وهو المشهور ومقابله قول سحنون يثبت الرضاع بشهادة المرأتين مع عدم الفشو اذا كانتا عدلتين (قوله وشمل كلامه) اى كما يشمل امهما اذا كانا صغيرين او بالغين فلا يثبت الرضاع بشهادتهما الا اذا فشا ذلك منهما قبل العقد (قوله اولا تشترط الامع عدمه) الاولى اولا تشترط معه وقوله ترددالاول للخمى والثانى لابن رشد وحاصل مافى المقام ان المدونة ذكرت عن ابن القاسم ان المرأتين لاتقبل شهادتهما بالرضاع الامع الفشو كما درج عليه المصنف وقال سحنون لا يشترط فى قبول شهادتهما الفشو اذا كانتا عدلتين ثم ان الشيخين اللخمى وابن رشد اختلفا هل تشترط العدالة مع الفشو على قول ابن القاسم اولا تشترط العدالة معه فالاول للخمى والثانى لابن رشد فقول شارحنا تبعا لعبق اولا يشترط الامع عدمه الخ مبنى على قبول شهادتهما مع عدمه وهو خلاف مذهب المدونة وقول ابن القاسم الذى درج عليه المصنف حيث جعل الفشو شرطا فى شهادتهما فلو قال اولا يشترط معه لكان جاريا على المشهور فقط اه بن (قوله وبرجلين عدلين) اى سواء كان الزوجان صغيرين او كبيرين شهدا قبل العقد او بعده (قوله فالتردد) اى فيجرى التردد السابق (قوله لا بامرأة اجنبية الخ) انما قيد بالاجنبية لتقدم الكلام على احد الزوجين ولوسكت المصنف من تلك لكفته هذه فيهما (قوله ولوفشا من قولهما) هذا هو المشهور ورد المصنف بلو على مقابله من ثبوته بالاجنبية ان فشا ذلك من قولهما قبل العقد (قوله كشهادة امرأة واحدة) اى سواء كانت اما او اجنبية (قوله لم يحل لذلك الطفل نكاح الصغيرة ولا الكبيرة) اى اسلمت اولم تسلم فالاسلام لا يرفع حرمة الرضاع (قوله والغيلة) اى التى هم النبى صلى الله عليه وسلم على النهى عنها ثم تركه وطء المرضع اى وطء المرأة فى زمن ارضاعها وقيل هى ارضاع الحامل ولدها والحاصل ان النبى صلى الله عليه وسلم قال لقد هممت ان انهى الناس عن الغيلة حتى سمعت ان الروم وفارس يصنعون ذلك ولا يضر اولادهم اى فتركت النهى عنها فاختلف العلماء فى المراد بها فقيل هى وطء المرضع وقيل رضاع الحامل وارادته عليه الصلاة والسلام عن النهى عنها لضررها بالاولاد وقد تبين له انه لاضرر فيها يقوى القول الاول فى معناها لان المشاهدة تدل على ضرر ارضاع الحامل لولدها (قوله بكسر الغين المعجمة) الذى فى كلام عياض جواز الكسر والفتح قال فى المشارق والغيلة بفتح الغين وكسرها اه ويقال بالمأثور كها وهذا فى الرضاع واما غيلة القتل فهى بالكسر لاغير انظر بن

(باب النفقة)

(قوله يجب لممكنة) اى لزوجة ممكنة وهى التى لا تمتنع من الوطء اذا طلبت سواء كانت حرة او امة بوأها زوجها معه بيتا ام لا كان الزوج حرا او عبدا ابن سلمون وعلى العبد نفقة زوجته الحرة وكسوتها طول بقائها فى عصمته من كسبه ولا يمنعه سيده من ذلك وان كانت الزوجة امة فنفقتها كذلك على زوجها حرا كان او عبدا بوأها معه بيتا ام لا اه وانظر قوله من كسبه فان كان ذلك لعرف جرى به فلا اشكال والا فهو خلاف قول المصنف فى النكاح ونفقة العبد فى غير خراج وكسب الا لعرف اه بن (قوله على البالغ) اى على زوجها البالغ (قوله بلا مانع) اى يمنع من الوطء (قوله لا على صغير) اى ولو كان قادرا على الوطء (قوله ولو دخل عليها بالغة) اى هذا اذا لم يدخل بها بل ولو دخل بها حال كونها كبيرة واولى لو كانت صغيرة هذا وقد صحح فى التوضيح القول بوجوب النفقة على الصغير اذا دخل ولو كانت غير مطيقة والحاصل انه فى التوضيح جعل السلامة من المرض وبلوغ الزوج واطاقة الزوجة للوطء شروطا فى وجوب النفقة لغير المدخول بها التى دعت للدخول فان اختل منها شرط فلا تجب النفقة لها واما المدخول بها فتجب لها النفقة من غير شرط وجعل اللقانى الامور الثلاثة المذكورة شروطا فى وجوب النفقة للمرأة مطلقا سواء كانت مدخولا بها او غير مدخول بها ودعت للدخول لكنه لم يعضده بنقل والظاهر ما فى التوضيح كما قال بن (قوله ولا لغير ممكنة) اى سواء دخل بها ثم منعته بعد ذلك او لم يدخل بها (قوله او لم يحصل الخ) هذا اذا كان الزوج حاضرا او فى حكم الحاضر بأن كان غائبا غيبة قريبة واما لو كان بعيد الغيبة فيكفى فى وجوب النفقة لها ان لا تمتنع من التمكين بأن يسألها القاضى هل تمكنه اذا حضر اولا فان اجابت بالتمكين وجب لها ذلك والا فلا شئ لها (قوله الا ان يتلذذ بها) اى بغير الوطء حالة كونه عالما بالمانع منه (قوله وليس احدهما مشرفا) اى بأن كانا صحيحين او كان احدهما مريضا مرضا خفيفا يمكن معه الاستمتاع فالمرض المذكور لا يمنع من وجوب النفقة لها بل تجب لها فى تلك الحالة اتفاقا وفى وجوبها مع المرض الشديد الذى لا يمكن معه الاستمتاع ولم يبلغ صاحبه حد السياق قولان مذهب المدونة الوجوب خلافا لسحنون (قوله وهذا الشرط فيما قبل البناء) اى واما اذا حصل الاشراف بعد البناء فلا تسقط نفقتها (قوله فدخول هذا) اى الزوج المشرف (قوله ما تأكله) اشار الشارح بهذا الى ان مراد المصنف بالقوت ما يقتات ويؤكل ولو عبر المصنف به كان اولى لان المتبادر من القوت ما يمسك الحياة (قوله وكسوة) ابن عاشر انما تجب الكسوة اذا لم يكن فى الصداق ما تشور به او كان وطال الامر حتى خلقت كسوة الشورة كذا فى المتيطى ومن جملة الكسوة عندهم الغطاء والوطاء اه بن (قوله بالعادة متعلق بمحذوف) اى واعتبار هذه الاربعة بالعادة اى بعادة امثالها فلو طلبت ازيد من عادة امثالها وطلب هو انقص مما جرت به عادة امثالها فلا يلتفت اليهما فى ذلك ويرد كل واحد لعادة امثاله وقول المصنف بقدر وسعه وحالها بدل من قوله بالعادة بدل مفصل من مجمل والمراد بوسعه حاله وانما لم يعبر به كما عبر به فى جانب المرأة اقتداء بالقرآن قال تعالى لينفق ذو سعة من سعته واعلم ان اعتبار حالهما لا بد منه سواء تساويا غنا او فقرا او كان احدهما غنيا والآخر فقيرا لكن اعتبار حالهما عند تساويهما فقرا او غنا ظاهر واما عند اختلافهما فاللازم حالة وسطى بين الحالتين وحينئذ فنفقة الفقير على الغنية ازيد من نفقته على الفقيرة كما ان نفقة الغنى على الفقيرة اقل من نفقته على الغنية هذا هو المعتمد خلافا لما ذكره عبق تبعا لعج من ان اعتبار حالهما اذا تساويا فاذا زاد حالها اعتبر وسعه فقط وان نقصت حالتها عن حالته اعتبرت حالة وسطى بين الحالتين كذا قال شيخنا العدوى وفى بن ما يوافق ما قلناه من المعتمد

وايده بالمنقول فراجعه ان اردت الاطلاع عليها وكلام شارحنا كالجمع بين الطريقتين فتأمله (قوله واعتبر) اى فى النفقة على الزوجة حال البلد من كونها حاضرة ياكل اهلها الناعم او بادية ياكل اهلها الخشن وقوله وحال السعر فى ذلك الزمان اى من كونه رخا وغلا فالاول يحمل الناس على التنعم فى المأكل والمشرب دون الثانى (قوله وهى مصيبة نزلت به) اى فعليه كفايتها او يطلقها ولا خيار له فى فسخ النكاح وامضائه وهذا مالم يشترط كونها غيرا كولة والا فله ردها مالم ترض بالوسط (قوله وتزاد المرضع) تقدم انه قال تجب النفقة للزوجة بحسب العادة وهذا فى غير المرضع واما هى فلابد كغيرها بل تزاد على النفقة المعتادة ماتتقوى به على الرضاع ومحل لزوم الزوج ذلك الزائد اذا كان ولد الزوجة حرا اما لو كان ولدها رقا فالزائد على سيدها كاجرة القابلة (قوله فلا يلزمه الإمام أكله) اى بالفعل حال المرض وحالة قلة الاكل الذى هو اقل من المعتاد اى وليس لها ان تأخذ منه طعاما كاملا تاكل منه بقدر كفايتها وتصرف الباقى منه فى مصالحها خلافا لابى عمران (قوله على الاصوب) اى عند المتيطى (قوله وكلام المواق) اى القائل اذا زاد ماتاكله فى حال مرضها على ماتأكله فى حال صحتها لزمه قدر ماتأكله فى حال صحتها (قوله يمكن تأويله) اى بأن تحمل الزيادة على ماتأكله على وجه التداوى او التفكه (قوله ولو اعتيد) اى جرت العادة بلبسه ولو كان شأنها لبسه فاذا اتزوج انسان بنت اكابر من شأنها لبس الحرير فلا يلزمه الباسها الحرير جرت العادة بلبسه ام لا كان غنيا ام لا (قوله على ساكنى المدينة) اى ولو من غير اهلها ان تخلقت بخلقهن واما سائر الامصار فهو فيها كالنفقة فان جرت به العادة وجب والا فلا (قوله فيفرض الخ) لما قدم ان الزوج يلزمه القوت ماعطف عليه بين ماهو يقضى به عند المشاحة هل الاعيان او اثمانها فبين انه يفرض الاعيان بقوله فيفرض الخ (قوله وغسل الثياب) بل ولو للرش ان جرت به العادة (قوله والغسل) اى سواء كان واجبا وسنة كغسل الجمعة او مستحبا كالغسل لدخول مكة (قوله لازنا) فى كلام بعضهم انه يلزمه الاتيان بالماء لغسلها ولو من زنا قال ولا غرابة فى الزامه الماء لغسلها من الزنا لان النفقة واجبة عليه زمن الاستبراء واعتمد ذلك القول شيخنا واقتصر عليه فى الحاشية (قوله واللحم) قال بعضهم اى من ذوات الاربع لامن الطير والسمك الا أن يكون ذلك معتادا فيجرى على العادة (قوله المرة بعد المرة) اى يفرض اللحم زمنا بعد زمن فيفرض فى حق القادر ثلاث مرات فى الجمعة يوما بعد يوم وفى حق الوسط مرتان فى الجمعة وفى حق المنحط الحال مرة فى الجمعة كذا قال بعضهم والاظهر ان الفقير يفرض عليه بقدر وسعه فيراعى عادة امثاله ولو فى الشهر مرة مثلا لان هذه الامور من جزئيات قوله بالعادة اهـ شيخنا عدوى (قوله وحصير) اى من بردى او حلفا او سمر (قوله احتيج له) اى ليمنع عنها العقارب او البراغيث او نحوهما (قوله واجرة قابلة) يعنى ان اجرة القابلة وهى التى تولد النساء لازمة للزوج على المشهور ولو كانت مطلقة بائنا ولو نزل الولد ميتا فى الطلاق البائن لان المرأة لاتستغنى عن ذلك كالنفقة وقيل ان اجرة القابلة عليها ومحل الخلاف فى الزوجة التى ولدها حر كالزوجة الحرة والامة التى مثل امة الجد واما الزوجة الامة التى يكون ولدها رقيقا لسيدها فاجرة القابلة لازمة لسيدها قولا واحدا لملكه للولد ولو كانت فى عصمة الزوج (قوله ويجب لها عند الولادة ماجرت به العادة) اى من الفراريج والحلبة والعسل والمفتقة ونحو ذلك (قوله يحصل لها ضرر بتركها) اى بأن يحصل لها الشعث عند تركها ولا يشترط المرض لامايحتاج له من ذلك ولو اعتادته والحاصل ان المدار فى لزوم ذلك على الضرر اعتيدام لا فان كان تركه به الزمه اعتيدام لا وان لم يضر تركه بها فلا يلزمه اعتيدام لا (قوله معتادين) الاولى حذفه

لان

لان هذا تمثيل للزينة التى تستضر بتركها ولا تتضرر بتركه الا اذا كان معتادا لها (قوله لا لخضابها ولا ليديها) اى ولو جرى به عرف لانها لا تتضرر بتركها (قوله فلا تلزمه) اى بل هى عليها كما ان عليها اجرة البلانة التى تتولى ذلك فهذه الثلاثة امور على الزوج واحد منها فقط قاله عج (قوله اى اهل الاخدام) اشار الى ان فيه عود الضمير من المضاف اليه على المضاف مثل قولك جاء عبد ربه والظاهر ان الاضافة فى كلام المصنف من اضافة المصدر للمفعول وانه يشمل الصورتين اللتين قالهما الشارح لانها فيهما اهل للاخدام (قوله وان بكراء) اى هذا اذا كانت بشراء بل وان كانت بكراء والظاهر انها لا تملك الرقيق الذى اشتراه لخدمتها الا اذا حصل التمليك بصيغة (قوله ولو باكثر من واحدة) رد بلو على ما قاله ابن القاسم فى الموازية من انه لا يلزمه اكثر من خادم واحد واعلم انه اذا عجز عن الاخدام لم تطلق عليه بذلك على المشهور واذا تنازعا فى كونها اهلا لان تخدم او ليست اهلا فهل البينة عليها او عليه قولان انظر الحاشية (قوله وقضى لها بخادمها) اى اذا طلبت الزوجة ان خادمها يخدمها ويكون عندها وطلب الزوج ان يخدمها خادمه فانه يقضى لها بخادمها لان الخدمة لها وحينئذ فيلزم الزوج ان ينفق عليه وهذا القول وهو القضاء بخادمها عند التنازع هو قول مالك وابن القاسم وقيده ابن شاس بما اذا كان خادمها مألوفا والا قضى بخادم الزوج وظاهر المصنف الاطلاق اى القضاء بخادمها سواء كان مألوفا اولا (قوله فى الدين) اى بأن كانت تلك الخادمة تأتى للمرأة برجال يفسدون فيها وقوله او الدنيا اى بأن كانت تلك الخادمة تسرق من مصالح البيت (قوله بأن لم تكن اهلا للاخدام) اى بان كانت من لفيف الناس والزوج ليس ذا قدر (قوله وطبخ له) اى ولها وقوله لا لضيوفه اى ولا لاولاده ولا لعبيده ولا لابويه (قوله واستقاء ماء) اى من الدار او من خارجها ولو من البحر اذا كان ذلك عادة اهل بلدها (قوله وغسل ثيابه) اى فيلزمها ذلك وكذا غسل ثيابها وقال بعضهم ان غسل ثيابه وثيابها ينبغى جريانه على العرف والعادة وقال الابى ان ذلك من حسن العشرة ولا يلزمها وظاهره ولو جرت العادة بذلك (قوله بخلاف النسج الخ) يعنى ان المرأة لا يلزمها ان تنسج ولا ان تغزل ولا ان تخيط للناس باجرة وتدفعها لزوجها ينفقها الا ان هذه الاشياء ليست من انواع الخدمة وانما هى من انواع التكسب وليس عليها ان تتكسب له الا ان تتطوع بذلك وظاهره ولو كانت عادة نساء بلدها جارية بالنسج والغزل (قوله ونحوهما مما هو من التكسب) اى لانه ليس عليها ان تتكسب له اى بأن تخيط او ان تنسج للناس وتجمع اجرة ذلك وتدفعها له ويؤخذ من هذا التعليل انه يلزمها ان تخيط ثوبها وثوب زوجها لان هذا ليس تكسبا بل من الخدمة وفى حاشية شيخنا ان الذى يفهم من كلامهم ترجيح القول بعدم لزوم خياطة ثوبه وثوبها وقال بعضهم انه يجرى على العرف والعادة فان جرى العرف به لزمها والا فلا (قوله للخروج بها) اى للافراح او للزيارة وظاهره ان الزوج لا يلزمه ثياب المخرج ولو كان غنيا وهو المعتمد وروى ابن نافع انها تلزم الغنى (قوله ولباس) اى فيجوز له ان يلبس من ثيابها ما يجوز له لبسه (قوله فيستعمل من ذلك) اى وحده او معها (قوله وله منعها من بيع ذلك) اى ما ذكره من الشورة وظاهره ابدا والذى فى المعيار اول النكاح عن ابن زرب ان الشورة لا تبيعها المرأة حتى يمضى من المدة ما يرى انه ينتفع بها الزوج قال وقد ذكر ذلك ابن رشد فيما اظن ان لها التصرف فيها بعد اربع سنين وهى فى بيت زوجها اه وقال ابن عرفة ابن عات عن ابن زرب ليس لها بيع شورتها من نقدها الا بعد مضى انتفاع الزوج بها او السنة فى ذلك قليلة اه بن (قوله ما دخلت به بعد قبض مهرها) اى واما ان لم تقبض منه شيئا وانما تجهزت من مالها فليس له منعها من بيعه وانما له عليها الحجر اذا

تبرعت بزائد ثلثها فان كان ماتجهزت به قدر ثلثها فاقل فليس له ان يمنعها من التبرع به كما ليس له منعها من بيعه مطلقا اما اشترته من صداقها او من هدية مشترطة او جرى بها عرف كالنشان بمصر ففي اختصار الطرر مانصه وللزوج امتهان ما اشترته من الجهاز حتى يبليه اذا كان ذلك الشراء من نقدها ثم قال فان كان معها كسوة من جهازها او هدية قد اشترطت عليه او كانت عندهم عادة معروفة كالمشترطة لم يلزم الزوج كسوتها حتى تخلقها اه بن (قوله ولا يلزمه بدلها) اى فلو جدد ما بلى من شورتها وطلقها فلا يقضى لها باخذه اه عدوى (قوله وله منعها الخ) اى مالم يأكله معها فليس له ان يمنعها من ذلك او يكون فاقد الشيء (قوله وليس لها منعه من ذلك) اى ولو لم يأكله والفرق ان الرجال قوامون على النساء كذا قرر شيخنا (قوله لا يبلغ بهم) اى بالاخوة ومن بعدهم الحنث اى لا يحكم القاضي بدخولهم الموجب لحنثه اذا حلف عليه (قوله فله المنع) اى فللزوج منعهم من الدخول لها (قوله قضى بتحنيثه) اى حكم القاضي بفعلهم الامر الذي يحصل به حنثه وهو الدخول (قوله ان لا تزور والديها) اى لا ولدها من غيره لقصور مرتبته عن مرتبة والديها (قوله فيحنث) اى انه اذا حلف على انها لا تزورهم فانه يحنث في يمينه بان يحكم لها القاضي بالخروج للزيارة فاذا خرجت بالفعل حنث (قوله ويقضى لها بالزيارة) اى في الجمعة مرة والفرض ان والديها بالبلد لان بعد داعنها فلا يقضى لها اه عدوى (قوله ولو شابة) اى هذا اذا كانت متجالة بل ولو كانت شابة ورد بلو قول ابن حبيب لا يحنث في الشابة اذا حلف لا تخرج لزيارة ابويها قال ابن رشد وهذا الخلاف في الشابة المأمونة واما المتجالة المأمونة فلا خلاف انه يقضى لها بزيارة ابيها وامها واما غير المأمونة فلا يقضى بخروجها شابة كانت او متجالة اتفاقا انظر بن (قوله لتطرق الفساد بالخروج) اى مع الامينة (قوله فلا يقضى الخ) اشار بعضهم للفرق بين حال التخصيص وحال الاطلاق بانه في حال التخصيص يظهر منه قصد ضررها فلذا حنث بخلاف حال التعميم فانه لا يظهر منه قصد الضرر فلذا كان لا يقضى عليه بخروجها ولا يحنث ومفهوم اطلق لفظا ونية انه لو اطلق لفظا ونوى تخصيصهما فهو كالقسم المتقدم للمصنف (قوله ولا لابويها) اى ولو لزيارتهم اذا طلبتها (قوله وقضى الخ) تقدم انه ليس له منع اولادها من غيره من الدخول لها واذا كان كذلك وتضرر لكثرة دخولهم لها فيقضى الخ (قوله ومع امينة الخ) قال عبق واجرتها على الزوج على الظاهر وفيه نظر بل الظاهر ان الاجرة على الابوين لان زيارتهما لها لمنفعتهما وقد توقفت على الامينة فتكون الاجرة عليهما ويدل لذلك ما في المعيار اول النكاح عن العبدوسي من ان الابوين محمولان في زيارة الزوجة على الامانة وعدم الافساد حتى يثبت ذلك فاذا ثبت ذلك منعا من زيارتها الا مع امينة اه فاخذ منه ان الزوج لا يصدق في دعوى الافساد بل لا بد من البينة وهو ظاهر وانه اذا ظهر افسادهما لها فانهما ظالمان وذلك مقتض لكون الاجرة عليهما من جهة ان الظالم احق بالحمل عليه انظر بن وذكر بعض المحققين ان الذي يظهر انه اذا ثبت ضرر الابوين ببينة فاجرة الامينة عليهما لانهما ظالمان والظالم احق بالحمل عليه وقد انتفعا بالزيارة كما قال بن فان كان ضرر الابوين مجرد اتهام كما قال المصنف فالاجرة على الزوج كما قال عبق لانتفاعه بالحفظ (قوله ان اتهمهما) اى الوالدين والظاهر ان الاولاد مطلقا صغارا او كبارا ان اتهمهما كانا كالوالدين في انهما لا يدخلان لها الا مع امينة من جهته سواء كان الزوج حاضرا في البلد او كان غائبا الا ان الحاكم يقوم مقامه (قوله بافسادها عليه) اى واما اذا اتهمهما باخذ ماله فان ذلك لا يوجب منعهما الامكان التحرز منهما في ذلك اه قال عبق وقوله ومع امينة

ان

لان اتهمهما مقيد بما اذا كان الزوج حاضرا اى غير مسافر والا فليس لهما ان يدخلا عليها مع امينة
وهذا القيد وقع لصاحب الشامل وتبعه تت وهو خلاف النقل اذ النقل انه متى اتهمهما بافسادها
عليه منعهما من الدخول الا مع امينة لا فرق بين حضور الزوج بالبلد وعدمه قال بن ولم ار من ذكر
هذا الشرط مع البحث عنه سوى صاحب الشامل ومن تبعه (قوله واما اخوها) اى وكذا جدها
وقوله فله منعهم اى ولو لم يتهمهم وقوله على المذهب اى ومقابله ما مر عن عبد الملك من انه ليس له
منعهم وعليه فيمكنون من زيارتها فى كل جمعتين او فى كل شهر مرة كما قرر شيخنا (قوله ولها
الامتناع الخ) اى ولو بعد رضاها باسكانها معهم ولو لم يثبت الضرر لها بمشاجرة ونحوها كما قاله شيخنا
وانظر هل لها الامتناع من السكنى مع خدمه وجواريه ام لا والظاهر انه ليس لها ذلك لان له
وطء امته وربما احتاج لخدمة ارقائه كذا فى خش وعبق قال بن وفيه نظر بل لها الامتناع
من السكنى مع جواريه وام ولده ولو لم يحصل بينهم وبينها مشاجرة ويدل لذلك تعليل ابن رشد وغيره
عدم السكنى مع اهله بقوله لما عليها من الضرر باطلاعهم على امرها وما تريد ان تستره عنهم
من شأنها وقد نقل فى المعيار عن المازرى ان ام الولد لا يلزمها ان تسكن مع الزوجة فتكون
الزوجة احرى بالامتناع من السكنى معها قاله ابو على المسناوى (قوله الا الوضيعة) اى ذات
الصداق القليل وكذا الشريفة اذا اشترط عليها سكناها معهم اى فليس لواحدة منهما الامتناع
وقوله مالم يطلعوا الخ اى والا كان لكل منهما الامتناع ومثل الاطلاع المذكور ثبوت الضرر بغيره
واما غيرهما فلا يلزمهما السكنى مع اهله وان لم يثبت ضرر كما مر (قوله كولد صغير لاحدهما)
حاصله ان احد الزوجين اذا كان له ولد صغير واراد الآخر اخراجه عنه من المنزل فان له ذلك
مالم يعلم به وقت البناء فان علم به واراد ان يخرجه عنه فليس له ذلك وما ذكر من التفصيل من انه اذا
علم به عند البناء فليس له اخراجه والا كان له اخراجه محله اذا كان للولد حاضن اى كافل يكفله والا
فلا امتناع ان ليس معه الولد ان يسكن مع الولد سواء حصل البناء مع العلم به ام لا (قوله وقدرت
بحاله) اى قدر قبضها اى قدر زمن قبضها اى قدر الزمن الذى تدفع فيه بدليل قوله وضمنت
بالقبض وقوله بحاله المراد بالحال الطاقة من العسر واليسر وقوله من يوم بيان لحاله وحينئذ فلابد من
تقدير مضاف اما قبل حال اى بزمن حاله لاجل البيان بقوله من يوم واما قبل يوم ويكون بيانا لحاله
اى من يسر يوم وعسره ويصح ان تجعل من بمعنى فى متعلقة بمحذوف اى فتدفع من يوم اى فى كل
يوم او فى كل جمعة الخ وهذا هو الذى اقتصر عليه الشارح وعلم ان قوله وقدرت الخ فى غير الملى بالفعل
وفى قوله وقدرت بحاله اشارة الى ان المدة التى يقضى بتعجيل النفقة فيها انما تعتبر بحال الزوج فقط
واما قدر النفقة وجنسها فبحالهما كما مر (قوله من يوم او جمعة) اى وتقبضها معجلة بدليل قوله
وضمنت بالقبض مطلقا فتقبض نفقة اليوم من اوله والشهر من اوله وكذلك الجمعة والسنة هذا
اذا كان الحال التعجيل واما اذا كان الحال التأخير فانها تنتظر حتى تقبضها ولا يكون عدم قدرته
الآن عسرا بالنفقة (قوله بالشتاء) المراد به فصله وما والاه من فصل الربيع والمراد بالصيف فصله
وما والاه من فصل الخريف (قوله بالشتاء ما يناسبه) اى من فرو ولبد ولحاف وغير ذلك (قوله
ان لم تناسب كسوة كل) اى من الشتاء والصيف الآخر (قوله ان خلقت كسوة كل فى عامها) اعلم
انما فاق من الكسوتين ينبغى ان يجرى على العرف من كونه للزوج او للزوجة فان لم يكن عرف
فهو للزوج اه عدوى (قوله فان لم تخلق) بان كانت تكتفى بها اى فى العام الثانى والثالث مثلا
كالاكتفاء فى العام الاول او قريبا من الاكتفاء فى العام الاول (قوله كنفقة الولد الا لبينة

على الضياع) ظاهر كلام المصنف هنا وفي التوضيح الشمول لما قبضته من نفقة الولد لمدة مستقبلة
او عن مدة ماضية وبذلك قرر تت كلام المصنف واعتمده طفي وقال البساطي كلام المصنف
محمول على ما قبضته من نفقة الولد لمدة مستقبلة قال السوداني وهو المتعين واما ما قبضته من نفقة
الولد عن مدة ماضية فانها تضمنها مطلقا سواء قامت بينة على الضياع ام لا فهو كنفقتها لانه كدين لها
قبضته فالقبض لحق نفسها لا للغير حتى تضمن ضمان الرهان والعواري وارتضى ذلك شيخنا العدوى
وبن هذا واعلم ان المراد بقول المصنف كنفقة الولد اي في غير مدة الرضاع لان نفقة الرضاع اجرة لها
حقيقة وليست نفقة للولد وحينئذ فتضمنها مطلقا ولو ثبت ضياعها ببينة كنفقتها (**قوله فتضمنها**)
وهل يرجع الولد عليها او على الاب ويرجع الاب عليها وهو الذي ينبغي (**قوله عما لزمه لزوجته**)
اي نفقة لها ومحل الجواز ان رضيت المرأة بذلك وذلك لان الواجب على الزوج الذي يقضي به عليه
ابتداء الاعيان لكن يجوز له أن يدفع الاثمان ان رضيت الزوجة بها وظاهره جواز دفع الثمن ولو عن
طعام وهو المعتمد بناء على ان علة بيع الطعام قبل قبضه غيبته عن البائع وكونه ليس تحت يده وهي
مفقودة بين الزوجين لان طعام الزوج تحت يدها غير غائب عنها ويلزم الزوج ان يزيدها ان غلا سعر
الاعيان بعد ان قبضت ثمنها ويرجع عليها ان نقص سعرها ما لم يسكت مدة والا حمل على انه اراد
التوسعة عليها وهذا كله ما لم تمكن اشترت الاعيان قبل غلوها او قبل الرخص والا فلا يزيدها
شيئا في الاول ولا يرجع عليها بشيء في الثاني اهـ تقرير عدوى (**قوله المتقدمة**) اي في قوله
وفرض الماء والزيت الخ (**قوله ويجوز له المقاصة بدينه**) محل الجواز ما لم يطالبها او احدهما والا
وجبت كما يأتي في المقاصة ويمكن ان يكون المصنف اراد بالجواز الاذن الصادق بالوجوب
(**قوله ان اكلت معه**) اي فاذا اكلت سقطت نفقتها مدة اكلها معه ولو كانت مقررة فلو اكلت معه
ثلاثة ايام وطلبت الفرض بعد ذلك سقطت نفقة الايام الثلاثة عنه وقضى لها بالفرض بعد
ذلك فقول المصنف ولها الامتناع اي ابتداء او انتهاء واذا طلبت نفقة مدة ماضية وادعى انها
اكلت معه فيها صدق الزوج على الظاهر كما ذكره عبق (**قوله ولو كانت مقررة**) اي هذا اذا
كانت نفقتها غير مقررة بأن كانت تأخذ ما يكفيها من القوت بل ولو كانت مقررة هذا اذا كانت
غير محجور عليها بل ولو كانت محجورا عليها كسفيهة لان السفيه لا يحجر عليه في نفقته (**قوله
فاذا كساها معه**) اي والحال انه فرض لها ثمنها (**قوله ولها الامتناع**) اي ما لم تلتزم الاكل معه
والا فليس لها الامتناع كذا قال بعضهم قال شيخنا والظاهر خلافه (**قوله او منعت زوجها**)
عطف على قوله اكلت اي سقطت ان اكلت او منعت زوجها الوطء اي لغير عذر واما
لو ادعت انها منعته لعذر كمرض فلا بد من اثباته بشهادة امرأتين حيث خالفها الزوج وهذا اذا كان
المرض الذي ادعته في محل لا يطلع عليه الرجال بأن كان في غير الوجه والكفين والا فلا يثبت
الا بشاهدين (**قوله فتسقط نفقتها عنه في اليوم الذي منعته فيه**) هذا هو الرواية المشهورة واختارها
الباجي وابن يونس وغيرهم ومقابلها انها لا تسقط نفقتها بمنعها له من الوطء او الاستمتاع ومحل الخلاف
اذا كانت غير حامل والا فلا خلاف في وجوب نفقتها وعدم سقوطها بمنعها له مما ذكر انظر بن
(**قوله والقول قولها في عدم المنع**) اي فاذا ادعى الزوج انها تمنعه من وطئها وقالت لم امنعه وانما
الامتناع منه كان القول قولها ولا يقبل قول الزوج لانه يتهم على اسقاط حقها من النفقة واعلم ان
المنع مما ذكر انما يعلم من جهتها بان تقر بذلك بحضرة عدلين او عدل وامرأتين او احدهما مع يمين
على ما يظهر اهـ خش (**قوله او خرجت الخ**) اي حالة كونها ظالمة لا ان كانت مظلومة ولا حاكم

ينصفها

بنفقها (قوله ولم يقدر على ردها الخ هذا شرط فيما اذا خرجت جهرا أو خفية لمكان معلوم واما الهاربة خفية لمكان مجهول فان نفقتها تسقط ولو قدر على ردها ولو علم بمكانها انظر خش (قوله قادر على منعها اى من الخروج وان عجز عن ردها لمحله بعد ذلك (قوله ان لم تحمل) شرط فى مسئلة منع الوطء وما بعدها (قوله مطلقا اى كانت حاملا ام لا خرجت من محل سكناها ام لا عجز عن ردها بعد ان خرجت ام لا (قوله فى اوله متعلق بمحذوف اى اذا طلقها فى اوله اى انه اذا حصلت بينونة فى اول الحمل وصدقها الزوج على الحمل قبل ظهوره ولم يصدقها وانتظر ظهوره وحركته فان لها كسوتها المعتادة ولو كانت تبقى بعد وضع الحمل ومحل وجوب الكسوة اذا كانت محتاجة لها والا فلا (قوله وفى الاشهر) عطف على قوله فى اوله وهو على حذف مضاف اى فى اثناء الاشهر وقوله قيمة منابها اى قيمة مناب الاشهر من الكسوة عطف على قوله نفقة الحمل اى ولها قيمة مناب الاشهر من الكسوة اذا ابانها فى اثنائها وحاصله انه اذا ابانها بعد مضى اشهر من حملها فلها مناب الاشهر الباقية من الكسوة فيقوم ما يصير للاشهر الماضية من الكسوة لو كسيت فى اول الحمل فيسقط وتعطى ماينوب الاشهر الباقية لقيمة دراهم (قوله واستمر ان مات الزوج الخ) اى واما ان مات الولد فى بطنها قبل وضعه فلا نفقة لها ولا سكنى من يوم موته لان بطنها صار قبراله وان كانت لا تنقضى عدتها الا بنزوله كذا فى شب خلافا لما فى الشامل من استمرار النفقة والسكنى اذا مات الولد فى بطنها واعلم ان القول بالسقوط قول ابن الشناق وابن سلمون واختاره البرزلى والبدر القرافى واعتمده عج وصوب شيخنا وبن اعتماده له وفى الشامل وان حكم بعض القضاة كابن الخراز وافتى به جمع كثير من الفقهاء الا انه غير معتمد كما قال عج (قوله ان مات الزوج قبل وضعها) اى فيستمر المسكن لها الى انقضاء عدتها بالوضع (قوله وللبائن غير الحامل) اى واستمر المسكن للبائن غير الحامل اذا مات زوجها الانقضاء عدتها فعلم منه ان البائن مطلقا سواء كانت حاملا ام لا يستمر لها المسكن اذا مات زوجها الا نقضاء عدتها وان كان سياق كلام المصنف فى الحامل (قوله والاجرة فيهما من راس المال) اى فى البائن الحامل وغير الحامل اذا مات الزوج فيهما (قوله تسقط الكسوة والنفقة) اى كسوة البائن الحامل ونفقتها اذا مات الزوج كما تسقط بموته نفقة وكسوة من فى العصمة او الرجعية (قوله فى الجميع) اى من فى العصمة والرجعية والبائن حاملا كانت ام لا (قوله مطلقا) اى سواء كانت حاملا او غير حامل كان المسكن له ام لا نقد كراءه ام لا (قوله فى كراء المسكن) اى لان السكنى انما كانت حقا لها الذات الوجوب عدتها فى منزلها ولا حق للوارث فيها حتى تورث (قوله خمس صور) لعل الاولى سبع صور تأمل (قوله واما بائنة وهى حامل) اى يموت زوجها بعد قبضها النفقة او تموت هى (قوله كانفشاش الحمل) اى حمل المطلقة طلاقا بائنا والمراد بانفشاشه تبين انه لم يكن ثم حمل بها بل كان علة او ريحا كما يفيده التوضيح وغيره وليس المراد به فساده واضمحلاله بعد تكونه (قوله فترد نفقته جميعها) ظاهره سواء كان الانفاق بحكم حاكم اولا وقيل انها لا ترد مطلقا وقيل ان كان الانفاق بحكم حاكم ردتها والا فلا والاول رواية ابن الماجشون مع قول محمد والثانى رواية محمد والثالث سماع ابن القاسم قال ابن حارث اتفقوا على ان من اخذ مالا من رجل يجب له بقضاء او غيره ثم ثبت انه لم يجب له شئ انه يرد ما اخذه وهذا يرجح القول الاول انظر بن (قوله بخلاف التى قبلها) اى وهى مسئلة الموت وقوله فمن يوم الموت اى فترد النفقة من يوم الموت (قوله وكذلك كسوته) اى كسوة الحمل اذا انفش فانها تردها ولولبستها اشهرا (قوله ام لا) اى او قوله لكون صدقها (قوله لا الكسوة) اى بخلاف كسوة كساها لها وهى فى عصمته فلا تردها ان ابانها او مات احدهما بعد

مضى اشهر من قبضها (قوله فلا ترده هي) اى ان مات الزوج وقوله ولا ورثتها اى ولا يردها ورثتها ان ماتت هي (قوله ومثل الموت الطلاق البائن) اى والحال انه لم يكن بها حمل فاذا كساها ثم طلقها طلاقا بائنا ولم تكن حاملا فان كان الطلاق بعد اشهر من قبضها فلا ترد تلك الكسوة وان كان بعد شهر او شهرين فانها تردها (قوله فيرجع الاب بكسوته عليها) اى فيأخذها الاب جميعها ولا حظ منها للام فلا تورث تلك الكسوة عن الولد كما هو مقتضى عبارات الائمة كعبارات صاحب الوثائق المجموعة والمفيد وابن سلمون ومعين الحكام وابن عرفة وذلك لان الاب انما دفعها لتنمية الولد ومهاله فاذا هي ساقطة عنه وماوقع في المواق عن ابن سلمون من قوله وكذلك ترد مابقي من الكسوة وورثت اه تحريف والذى في النسخ الصحيحة من ابن سلمون وان ورثت وكذا هو في ابن فتحون والجزيرى والمفيد وغير واحد لا ورثت من الارث ولهذا قال طفى ان مافي عج عن بعض شيوخه وهو كريم الدين البرموني يرجع الاب بالكسوة بقدر ميراثه منها الاب ان الولد ملكها بخلاف النفقة لا يستحقها الا يوما فيوما خطأ صراح لمخالفته لكلام اهل المذهب اه (قلت) ماذكره عج عن بعض شيوخه من رجوعه في الكسوة بقدر ميراثه هو مقتضى كلام ابن رشد في الهبة حيث قال ما كسى ابنه من ثوب فهو للابن الا ان يشهد الاب انه على وجه الامتاع اه فالتخطئة خطأ ويمكن ان يوفق بحمل ما لابن رشد على الكسوة الغير الواجبة وما قبله على الواجبة اه بن والحاصل ان الولد اذا قبضت حاضنته كسوته لمدة مستقبلة ثم مات هل يأخذها الاب بتمامها او يأخذ منها ما يستحقه بقدر الميراث فقط طريقتان وسواء كانت امه التى قبضت كسوته في العصمة او مطلقة (قوله فلها نفقة الرضاع ايضا) قال ابو الحسن وتكون اجرة الرضاع نقدا لا طعاما ويشترط ان لا يضر رضاعها بالولد وهي حامل والا كانت اجرته لمن ترضعه لانه لا حق للام في رضاعه حينئذ (قوله بل بظهور الحمل الخ) اى على المشهور وقيل بوضعه قال ابن عرفة وفي وجوب نفقة الحمل بتحركه او بوضعه روايتا المشهور وابن شعبان (قوله كالتفسير الخ) اى او ان الواو بمعنى مع (قوله لان ذاك في الكلام على وجوبه) اى من غير تعرض لبيان مبدأ الوجوب لما علمت ان المعنى ولها نفقة الحمل والكسوة اذا حصلت البينونة في اوله (قوله وهذا بيان للوقت الخ) اى وهذا بيان لمبدأ الوجوب (قوله لحمل ملاعنة) اى لاجل حمل ملاعنة فاللام للتعليل او للتعدية وفي الكلام حذف مضاف اى لام حمل ملاعنة (قوله لعدم لحوقه به) اى بقطع نسبه واشار الشارح بما ذكره من العلة الى ان كلام المصنف اذا كان اللعان لنفي الحمل لا لرؤية الزنا والا فلها النفقة اذا كانت حاملا يوم الرمى ما لم تأت به لستة اشهر وما في حكمها من يوم الرؤية والا فلا نفقة لها لانتفاء الولد عنه بلعان الرؤية (قوله على ابيه المطلق) اي الذى طلقها طلاقا بائنا سواء كان حرا او عبدا اما ان طلقها طلاقا رجعيا فنفقة حملها عليه لا على سيدها وبهذا تعلم ان قول المصنف الا الرجعية راجع للفرعين قبله لا للثانيهما فقط ولا الاولهما فقط كما هو ظاهر كلام شارحنا حيث قال الا الامة الرجعية فاقتصاره على تقدير الامة يقتضى رجوعه للفرع الاول ولو قال الا الزوجة الرجعية اعم من كونها امة بالنسبة للفرع الاول او حرة او امة بالنسبة للفرع الثاني كان اولى انظر بن (قوله والمالك مقدم) اى فالمالك للولد مقدم في النفقة على الاب لقوة تصرف المالك بالتزويج وانتزاع المال والعفو عن الجناية وعليه حوز الميراث دون الاب في ذلك كله (قوله ولا نفقة على عبد لحمل مطلقته البائن) اى سواء كانت حرة او امة وقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن خاص بالزوج الحر على المشهور لانه لا يلزم العبد ان ينفق على اولاده لعدم ملكه بل ان كانت امهم حرة فنفقتهم من بيت المال وان كانت امه

فنفقتهم على سيدها (قوله فتجب النفقة على زوجها الحر والعبد) لان حكمها حكم الزوجة التى في العصمة وحينئذ فنفقة حملها داخلة فى نفقتها ونفقتها لازمة لزوجها والحاصل ان نفقة حمل الرجعية لازمة للعبد باعتبار اندراجها فى نفقة امه وان كانت لا تلزمه بالاصالة (قوله وسقطت بالعسر) اى بعسر الزوج سواء كانت الزوجة مدخولا بها ام لا (قوله ولا ترجع عليه الزوجة بها بعد يسره) اى لا ترجع الزوجة عليه بعد يسره بنفقتها زمن عسره وظاهره ولو كانت مقررة بحكم حاكم مالكى واما لو كانت مقررة بحكم غيره فانه يرجع فى ذلك لمذهبه (قوله اى الا تلزمه) اى فاطلق المصنف السقوط واراد عدم اللزوم (قوله ولا مطالبة لها بها الخ) اى انه اذا سقطت للاعسار فانفقت على نفسها شيئا فى زمن الاعسار فانها لا ترجع عليه بشئ من ذلك سواء كان الزوج فى زمن انفاقها حاضرا او غائبا لانها متبرعة فى تلك الحالة (قوله مادام معسرا) فان عادله الملا رجعت عليه خلافا لظاهر المصنف من انه متى حصل العسر سقطت ولا تعود (قوله ليس من جهتها) اى واما لو كان من جهتها بأن كانت مماطلة فانها تسقط نفقتها والمراد بقوله حبست فى دين اى بسبب دين بأن حبست لاثبات عسرها اه تقرير شيخنا عدوى (قوله واحرى لو حبسه غيرها) اى فلا مفهوم لقوله حبسته لكن المصنف اقتصر فى النص على المتوهم (قوله او حجة الفرض) اى اصالة واما المنذور فكالتطوع ان سافرت باذنه لم تسقط نفقتها والا سقطت (قوله حيث لم تنقص اى بأن زادت نفقة السفر على نفقة الحضر او ساوتها وقوله والا اى بأن نقصت نفقة السفر على نفقة الحضر (قوله لم يكن لها سواها) اى سوى نفقة السفر وقوله ولو كانت مقررة اى ولو كانت نفقتها فى الحضر مقررة (قوله ان دخل بها عالما الخ) اى واما ما مر من اشتراط الاطاقة فى وجوب النفقة فذلك حيث لم يرض بها فلا معارضة بين ما هنا وما تقدم (قوله وان رتقاء) هذا راجع لجميع الباب (قوله غير سرف) اى فان كان سرفا فانها ترجع عليه بقدر المعتاد فقط (قوله الا ان تقصد به الصلة فلا ترجع) اى وعدم القصد اصلا كقصد الرجوع كما فى بن (قوله وان كان معسرا حال الانفاق عليه) اى هذا اذا كان فى زمن الانفاق عليه موسرا بل وان كان معسرا لان العسر لا يسقط عن الزوج الا ما وجب عليه لغيره لا ما وجب عليه لنفسه (قوله كمنفق على كبير اجنبى) اى فاذا كان شخصان فى محل فانفق احدهما على الآخر ولم ينفق الآخر فله محاسبته بما انفق اذا كان غير سرف والا حاسب بقدر المعتاد فقط فى محل الرجوع (قوله الا لصلة) اى الا لقرينة دالة على ان الانفاق لله تعالى وهذا راجع لما قبل الكاف ايضا على خلاف قاعدته ويصح ان يجرى على القاعدة ويكون فى الكلام احتباك فحذف صلة من الاول لدلالة الثانى عليه وحذف غير سرف من الثانى لدلالة الاول (قوله وهو) اى المنفق زوجة او غيرها محل عند عدم القرينة على عدم الصلة (قوله ان الاصل الخ) اى وحينئذ فمحل عند عدم القرينة على الصلة (قوله عكس ذلك) اى فالاصل فيه عدم الصلة حتى يظهر خلافه (قوله والقول الخ) اى فاذا ادعى المنفق عليه ان الانفاق صلة وادعى المنفق انه لم يقصد صلة بل قصد الرجوع او لم يقصد شيئا فالقول قول المنفق بيمين زوجة او غيرها فيحلف انه انفق ليرجع او انه انفق ولم يقصد صلة ومحل حلفه ما لم يكن اشهد حين الانفاق انه انفق ليرجع والا فلا يمين (قوله ورجع المنفق على الصغير) الذى فى المعيار ان الربيب الصغير كغيره كالاجنبى ونقله ايضا ابن سلمون عن المشارق قال فى المعيار لان ثبت الام انه التزم الانفاق على الربيب فلا رجوع له وانما محل الرجوع اذا انفق عليه من غير التزام وقيل تقدم الرجوع اذا انفق على

الربيب مطلقا ونقله ابن عرفة عن ابن عات والراجح الاول كما قال شيخنا العدوى (قوله علمه المنفق)
اى علم المال حين الانفاق وكذا لا بد من علمه ان له اباموسرا اذا لم يكن له مال واشتراط العلم بالاب
ما لم يتعمد الاب طرحه والا فلير جع عليه اذا علم به بعد ذلك كما يأتى فى اللقطة وقوله علمه المنفق اى
وأما لو انفق عليه ظانا انه لا مال له ولا لابيه ثم علم ذلك فلا رجوع له وقيل له الرجوع والقولان
قائمان من المدونة قال ابن عرفة فالاول ظاهر قولها فى تضمين الصناع ولا يتبع اليتيم بشئ الا ان
يكون له اموال فيسلفه حتى يبيع عروضه والثانى ظاهر قولها فى النكاح الثانى من انفق على
صغير لم يرجع عليه الا أن يكون له مال حين انفق عليه فيرجع بما انفق عليه فى ماله ذلك والاولى
تقييد مطلقها بمقيدها فيكون قولا واحدا اه بن (قوله الا ان يكون اشهد) اى حين الانفاق
انه انما انفق عليه ليرجع بما انفقه اه قال الشيخ ميارة فى شرح التحفة وكذا يرجع ان لم ينو
رجوعا ولا عدمه بعد ان يحلف انه لم ينو واحدا منهما نقله فى المعيار فى نوازل الاحباس (قوله وكذا
ان لم يحلف الخ) اى وكذا ان كان للولد مال ولم يعلم به المنفق وقت الانفاق (قوله ولها الفسخ) اى
القيام به وطلبه فلا يشكل مع قوله ثم طلق عليه وحاصل الاشكال ان قوله ولها الفسخ اى الطلاق
يقتضى انه اذا عجز لها ان تطلق حالا فينافى قوله الآتى ثم طلق اى ثم بعد التلوم طلق عليه وحاصل
الجواب ان المراد ولها الفسخ اى لها طلب الفسخ والقيام به لا انها توقع الفسخ الآن وقد تسمح
المصنف فى تعبيره بالفسخ لانه تطليق كما سيقول (قوله ان عجز) اى ان ادعى العجز عن ذلك اثبته
ام لا وحاصل فقه المسئلة ان الزوج اذا امتنع من النفقة وطولب بها فاما ان يدعى الملاء ويمتنع من
الانفاق واما ان لا يجيب بشئ واما ان يدعى العجز فان لم يجب بشئ طلق عليه حالا واذا قال انا موسر
ولكن لا انفق فقيل يعجل عليه الطلاق وقيل يحبس واذا حبس ولم ينفق طلق عليه وهذا كله اذا لم
يكن له مال ظاهر والا اخذ منه وان ادعى العجز وهى مسئلة المصنف فاما ان يثبت العجز أولا فان لم
يثبت العجز فيقال له طلق او انفق فان امتنع من الطلاق والانفاق فقيل يتلوم له ثم يطلق عليه وقيل
لا يتلوم له بل يطلق عليه حالا والثانى هو المعتمد وان اثبت عسره تلوم له على المعتمد ثم يطلق عليه
وهذا معنى قول المصنف فيأمره الحاكم ان لم يثبت عسره الخ (قوله ومثل الحاضرة المستقبلة)
اذا اراد سفرا تبع فى ذلك عج ورده بن تبعا لبعض الشيوخ بأنه اذا اراد سفرا وعجز عن دفع النفقة
المستقبلة فالنقل ان لها المطالبة بها ولا يلزم منه التطليق حالا نعم لها بعد طول النفقة التطليق
اذا ارادته ولو فى غيبته فتأمل (قوله وان كانا عبدين) راجع لقوله ولها الفسخ لا لقوله ماضية
(قوله فليس لها الفسخ) اى ولزمها المقام معه بلا نفقة وهى محمولة على العلم ان كان من السؤال
لشهرة حاله وعلى عدمه ان كان فقيرا لا يسأل (قوله اوعلمت انه من السؤال الطائفين بالابواب)
اى ودخلت على ذلك راضية به (قوله غير مرتب) اى بل مشوش وحاصل فقه المسئلة انها اذا علمت
عند العقد فقره فليس لها الفسخ الا ان كان مشهورا بالعطاء وانقطع وكذلك اذا علمت عند العقد انه
من السؤال فليس لها الفسخ الا اذا تركه فلها الفسخ (قوله فيأمره الحاكم الخ) اعلم ان جماعة
المسلمين العدول يقومون مقام الحاكم فى ذلك وفى كل امر يتعذر الوصول فيه الى الحاكم او لكونه
غير عدل اه خش والواحد منهم كاف كما قاله شيخنا تبعا لعبق فيما مر ونازع فيه بن كما تقدم
فانظره (قوله او تطلقها) اى فان انفق وكسى او طلق فلا كلام وان ابى من ذلك ومن الطلاق فان
الحاكم يطلق عليه حالا بلا تلوم على المعتمد وقيل بعد التلوم (قوله والا تلوم الخ) اى ابتداء ولا
يؤمر بالنفقة بحيث يقال له اما أن تنفق او تطلق اذ لا فائدة فى امره بها لان الفرض ثبوت عسره

(قوله

(قوله بيوم او اكثر) اى ولا نفقة لها على الزوج فى زمن التلوم ولو رضيت بالمقام بعد التلوم ثم قامت بعد ذلك فلابد من التلوم ثانيا (قوله ان مرض او سجن) اى فى اثنا مدة التلوم الكائنة باجتهاد بعد اثبات العسر (قوله والاطلق عليه) اى عند فراغ مدة التلوم التى بالاجتهاد (قوله ثم بعد التلوم) اى ثم بعد فراغ مدة التلوم اى وعدم الوجدان للنفقة والكسوة (قوله طلق عليه) ويجرى فيه قوله فهل يطلق الحاكم او يأمرها به ثم يحكم قولان (قوله وان غائبا) اى هذا اذا كان الذى ثبت عسره وتلوم له حاضرا بل وان كان غائبا واعلم ان الغائب يطلق عليه للعسر بالنفقة سواء دخل بها اولم يدخل سواء دعى الى الدخول ام لا على المعتمد خلافا لما فى بهرام حيث قال لابد من دخوله او دعوته فظهر لك ان الدخول والدعوة له انما تشترط فى ايجاب النفقة على الزوج اذا كان حاضرا لا غائبا كما فى ح خلافا لبهرام (قوله بأن لم يجد الخ) هذا بيان لثبوت عسر الغائب (قوله وانما قربت الغيبة) اى كثلاثة ايام (قوله فانه يعذر اليه) اى يرسل اليه اما ان تنفق عليها او يطلق عليك (قوله او وجد الخ) عطف على المبالغة اى او كان غير غائب لكن وجد ما يمسك الحياة (قوله وان غنية) اى على المشهور خلافا لاشهب (قوله وله الرجعة) اى لما تقرر ان كل طلاق اوقعه الحاكم فهو بائن الا الطلاق المولى والمعسر بالنفقة وخرج بقوله اوقعه الحاكم ما اذا اوقعه الزوج وحكم له الحاكم اذهو رجعى اه عدوى (قوله يقوم بواجب مثلها) اى من خبز وادام على عادتها ما اذا كانت غنية شأنها اكل اللحم الضانى فلا تصح الرجعة الا اذا قدر على ذلك فان قدر على الخبز والمش فلا تصح الرجعة ولو رضيت على المعتمد وقيل تصح ان رضيت وانما اعتبر فى الرجعة اليسار الكامل مع انه لا تطلق عليه اذا وجد ما تيسر من المقوت لان الملائمة رافعة عن الطلاق تناسب ذلك بخلاف فكأنها وصيرورتها اجنبية فلا يعود الضرر هذا واختلف فى قدر الزمن الذى اذا ايسر بنفقته كان له الرجعة فقال ابن القاسم وابن الماجشون شهر وقيل نصف شهر وقيل يوم قال ابن عبد السلام وينبغى ان تؤول هذه الاقوال على ما اذا ظن ان يقدر على ادامة النفقة بعد ذلك فاذا تردد بعد الشهر على الاول او بعد نصفه على الثانى فلا تصح الرجعة على هذا وقيل هذا التقييد فى التوضيح قال شيخنا وهذا التقييد خلاف النقل والنقل الاطلاق (قوله بل لا تصح) اى ولو رضيت كما فى السليمانية عن سحنون خلافا لما فى الواضحة من صحتها اذا رضيت وذلك لان الطلقة التى اوقعها الحاكم انما كانت لاجل ضرر فقره فلا يمكن من الرجعة الا اذا زال موجب الطلقة وهو الاعسار (قوله اذا وجد يسارا) اى يملك به الرجعة واما اذا وجد يسارا ينقص عن واجب مثلها فلا نفقة لها اذ لا يملك بذلك رجعتها (قوله وان لم يرتجع) اى على المشهور وهو مذهب المدونة ومقابله ما رواه ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون انه لا نفقة لها حتى يرتجع (قوله ولها طلبه) عطف على الفسخ من قوله ولها الفسخ (قوله يدفعها لها على حسب ما كان الزوج يدفعها لها) اى من يوم فيوم او جمعة فجمعة او شهر فشهر او على حسب ما يتفقان عليه وهذا كله اذا ادعى انه اراد ان يسافر السفر المعتاد ولم يتهم واما اذا اتهم فى ان قصده السفر الزائد على المعتاد حلف ويدفع لها نفقة المعتاد او يقيم لها حميلا بنفقة الزائد على المعتاد بعد دفع المعتاد او اقامة حميل بها ايضا (قوله وفرض لها فى مال زوجها الخ) اى ان الزوجة اذا غاب زوجها فرفعت امرها تطلب نفقتها فان الحاكم او جماعة المسلمين عند عدمه يفرضون لها ما طلبت من النفقة بقدر وسعه رحالها على ما مر وسواء كانت مدخولا بها اولا لكن انما يفرض لها بعد حلفها بانها تستحق النفقة على زوجها الغائب ومثل الزوجة فى فرض نفقتها ما ذكر من الامور الثلاثة وهى المال الحاضر

والغائب والوديعة والدين للاولاد والابوان فتفرض نفقتهم في هذه الثلاثة اذا طلبوا ذلك (قوله في مال زوجها الغائب) اي سواء كان ذلك المال حاضرا اوغائبا كالقراض مثلا بأن يقول الحاكم مثلا فرضت لك كل يوم خمسة انصاف من النفقة من ماله الحاضر اوالغائب اوالمودع عند الناس اومن المال الذي له دينا على الناس (قوله وفي وديعته) هذا هو المشهور وهو مذهب المدونة ومقابله ان الوديعة لا يقضي منها دينا ولا غيره من النفقات (قوله وفي دينه الذي على الناس) اي سواء كان حالا اومؤجلا وفرضها في الاول ظاهر واما في الثاني فينفق عليها الحاكم من عنده اومن قرض فاذا حل الدين اخذ منه ولا يباع ذلك الدين المؤجل ويكفي في فرض النفقة في الدين اقرار المدين به بلا يمين منها ان لزوجها عليه دينا اه شيخنا عدوي (قوله متعلق الخ) الاولى انه تنازعه قوله وفرض وقوله واقامت البينة يعلم منه ان الفرض في مال الغائب انما هو بعد حلفها يمين الاستظهار وكذا اقامتها البينة على المنكر انما هو بعد حلفها (قوله رجع عليها) اي فيأخذ منها ما اخذته وترد له الزوجة ان تزوجت واثبت انه ترك لها النفقة ولو دخل بها الثاني عند ابي بكر ابن عبد الرحمن وقال ابن ابي زيد لا ترد له بعد دخول الثاني بها وان لم يطل والموافق لما قدمه المصنف الاول والموافق لفتوى ابن رشد الثاني (قوله في نفقتها) اي وكذا في نفقة الابوين والاولاد على ما افتى به ابن لبابة بعد حلفهم انه عديم وقال ابن عتاب انه لا يباع لنفقة الابوين والاولاد عقار الغائب ومقتضى كلام ابن عرفة بيع جميع مال الغائب في نفقة الزوجة والاولاد والابوين فيكون موافقا لفتوى ابن لبابة والحاصل ان نفقة الابوين والاولاد كنفقة الزوجة من جهة فرضها في مال الغائب ووديعته ودينه باتفاق وهل هي مثلها من جهة بيع عقار الغائب لها اولا قولان (قوله وانها) اي وشهادتهم انها فالله معطوف محذوف وذكر بعضهم ان قوله وانها لم تخرج الخ غاير للشهادة بثبوت الملك لان البينة تقول نشهد ان هذه الدار له لان وانها لم تخرج الخ والشهادة بالاول على القطع دون الثاني وقوله وانها لم تخرج عن ملكه الخ ظاهره ان هذا واجب ولا يصح بيعها الا اذا قال الشهود ذلك وقد حكى المصنف في باب الشهادة خلافا في وجوبه وفي كونه شرط كمال (قوله في علمهم) متعلق بتخرج فهو قيد في الخروج المنفي وعليه فيتسلط النفي لان الكلام اذا اشتمل على قيد زائد فالقيد هو الغرض المقصود من الكلام وعليه ينصب الاثبات والنفي غالبا فالمعنى حينئذ ان خروجها عن ملكه لم يكن في علمهم هذا هو المتعين لتكون الشهادة على نفي العلم ولو جعلنا العلم ظرفا للنفي الخروج لكانت على القطع وهي لا تصح اه بن (قوله اذ لا يمكنهم ذلك) اي لاحتمال انه باعها في غيبته او باعها سرا قبل الغيبة هذا واذا بيع عقار الغائب للنفقة اوفي دين ثم قدم واثبت البراءة مما بيع فيه عقاره فذكر عج عن البرزلي في مسألة الدين انه لا ينقض البيع بحال ويرجع على رب الدين بما قبض وقيل انه ينقض البيع ويرد الثمن للمشتري وقيل ان لم يتغير العقار خير ذلك الغائب بين امضاء البيع واخذ الثمن ورد البيع واخذه العقار ورد الثمن للمشتري اي يرده له من اخذ منه والمعتمد الاول وعليه اقتصر المواق وهذه الاقوال كما تجري في بيع العقار للدين تجري في بيعه للنفقة اذا قدم واثبت البراءة منها (قوله ثم بينة بالحيازة الخ) يعني ان الحاكم اذا ثبت عنده ملك الغائب للعقار فانه لا يبيعه حتى يوجه من عنده شاهدين عدلين لاجل حيازته بأن يطوفا به داخلا وخارجا وتحدانه بحدوده الاربعة ثم يقولان لمن يوجههما القاضي معهما هذا الذي حزناه هو العقار الذي شهد بملكه لغائب فيعد ذلك يباع ذلك العقار ومحل الاحتياج لبينة الحيازة اذا كانت بينة الملك شهدت بأن له دارا بمحل كذا ولم تذكر حدودها لاجل انها على وجه الشهادة به والا فلا يحتاج

لبينة الحيازة (قوله ليشمل صورتين شهادتهم بملكها الخ) اى فاذا كان شاهدا الحيازة هما اللذان
يشهدان بالملك احتيج لاربعة فقط اثنان شهدا بالملك وبالحيازة واثنان ووجهان منهما بالحيازة
وان شهد بالحيازة غير شاهدى الملك احتيج لستة اه بن (قوله والا) اى بان قدم موسرا (قوله
وفى ارسالها الخ) حاصله ان الزوج اذا قدم من السفر فطالبته الزوجة بنفقتها مدة غيبته فقال
ارسلتها لك او قال تركتها لك عند سفرى ولم تصدقه زوجته على ذلك ولا بينة له فالقول قولها بيمين
ان كانت رفعت امرها للحاكم فى شأن ذلك واذن لها فى الانفاق على نفسها والرجوع بذلك على
زوجها لكن القول قولها من يوم الرفع لا من يوم السفر فاذا سافر فى اول السنة وحصل الرفع فى نصفها
فلها النفقة من يوم الرفع واما نصف السنة الاول فالقول قول الزوج بيمينه (قوله لا ان رفعت
لعدول وجيران فلا يقبل قولها) هذا هو المشهور وعليه العمل وبه افتيا كما فى مبق نقلا عن
بعض الموثقين ومقابله ما روى عن مالك من ان رفعها اليهم كرفعها للحاكم واختاره اللخمى وابن
الهندى وابو محمد الوتد وصوبه ابو الحسن وذلك لثقل الرفع للحاكم على كثير وحقد الزوج عليها
بذلك اذا قدم وذكر ابن عرفة ان عمل قضاة بلده تونس على ان الرفع للعدول بمنزلة الرفع للحاكم
وان الرفع للجيران لغو اه واعلم ان حكم نفقة اولادها الصغار حكم نفقتها فاذا نازعته عند قدومه من
سفره فى نفقة اولادها الصغار فقال ارسلتها لك او تركتها عندك قبل سفرى فان كانت رفعت امرها
فى ذلك للحاكم فالقول قولها من يوم الرفع والا فالقول قوله واما اولاده الكبار فالقول قولهم مطلقا
لانه لا يعتنى بهم على الظاهر وقوله لا ان رفعت لعدول اى لا ان رفعت امرها بسبب نفقتها فى حال
غياب زوجها لعدول الخ (قوله فلا يقبل قولها) اى فى عدم ارسال الزوج النفقة والقول قول
الزوج انه ارسلها (قوله ولو رجعيا) اى هذا اذا كانت بائنا حاملا بل ولو رجعية (قوله فالقول
قولها) اى فى انه لم يرسل لها وقوله مطلقا اى رفعت امرها لحاكم ام لا وذلك لان الشأن ان المطلقة
لا يعتنى بامرها بخلاف من فى العصمة (قوله او يدفع ذلك فى زمنه) اما لو تجمدت عليه وادعى انه
دفع تلك المتجمدة لما مضى فلا يقبل قوله الا ببينة (قوله ويعتمد فى حلفه الخ) هذا جواب عما يقال
كيف يصح حلفه لقد قبضتها اذا كان يدعى انه ارسلها وهو غائب مع انه يحتمل ان الرسول لم يوصلها لها
وحاصل الجواب ان له ان يعتمد فى يمينه لقد قبضتها على اخبار الرسول الذى ارسل معه الدراهم لما
يعرف من امانته وصدق مقالته (قوله فالقول له بيمين) اتفاقا محله مالم تكن النفقة مقدرة والا فلا
يقبل لانها حينئذ بمثابة الدين والدين لا يصدق من هو عليه فى دفعه لصاحبه الا ببينة (قوله ان
اشبهت) اى انفردت بالشبه (قوله تأويلان) احدهما لا يحلف لانه لا يحلف على حكم القاضى مع
شاهد وحمل بعضهم المدونة على انه يحلف عياض وهو الظاهر لجواز الحلف مع الشاهد على حكم
القاضى (قوله الراجح الحلف) اى لاستظهار عياض وغيره له

(فصل) انما تجب نفقة
رقيقه ودابته (قوله ومتعلقهما) اشار لمتعلق الملك بقوله والا بيع كتكليفه من العمل مالا يطيق واما
متعلق القرابة فاشار له بقوله وخادمهما الخ (قوله ولا رقيق ابويه) اى فلا يجب الانفاق عليهما
بالملك وهذا لا ينافى ما ذكره المصنف من وجوب الانفاق عليهما لان ذلك بالقرابة (قوله فحط
الحصر) قال بن الاظهر ان الحصر منصب على جميع ما بعده اى انما تجب النفقة اصالة بعد الزوجية
على هذه الامور الرقيق والدابة والولد والوالدين وخادمهما وخادم زوجة الاب وحينئذ لا يرد عليه
شئ تأمله (قوله رقيقه) اى القن والمشترك والمبعض بقدر الملك واما المكاتب فنفقته على نفسه
ونفقة المخدم فعلى مخدمه بفتح الدال فيهما على المشهور وقيل انها على سيده وقيل على سيده

ان كانت الخدمة يسيرة والا فعلى ذى الخدمة (قوله ودابته) اعلم ان نفقة الدابة ان لم يكن مرعى واجبة ويقضى بها لان تركه منكر وازالته يجب القضاء به خلافا لقول ابن رشد يؤمر من غير قضاء ودخل فى الدابة هرة عميت فيجب نفقتها على من انقطعت عنده حيث لم تقدر على الانصراف فان قدرت عليه لم تجب نفقتها لان له طردها (قوله والمراد انه يحكم عليه باخراجه من ملكه ببيع او صدقة اوعتق) هذا ظاهر فى الرقيق الذى يصح بيعه واما الحيوان غير الرقيق فان كان مما يذكى فيجبر على ذكاته او على اخراجه من ملكه ببيع او صدقة وان كان مما لا يذكى ولا يباع ككلاب الصيد فيجبر على اخراجه من ملكه بغير البيع ويحتمل أن يقال انه تباع منفعته والرقيق الذى لا يصح بيعه فام الولد فيها ثلاثة اقوال اذا عجز سيدها عن نفقتها او غاب عنها فقيل تسعى فى معاشها وقيل تزوج وقيل تعتق واختير هذا واما المدبر والمعتق لاجل فيؤمران بالخدمة بقدر نفقتهما ان كان لهما قوة على الخدمة ووجدا من يخدمانه والا حكم بعتقهما (قوله اى عملا لا يطيقه عادة) اى عملا لا يطيقه الا بمشقة خارجة عن العادة وليس المراد تكليفه عملا لا يطيقه اصلا لان ما لا يطيقه اصلا كيف يكلف به (قوله فان اخذ ما يضر) اى تحقيقا او شكا (قوله على الموسر نفقة الوالدين) هى مما فضل عنه وعن زوجاته ولو اربعا لا عن نفقة خادمه ودابته اذ نفقة الوالدين مقدمة على نفقتهما ما لم يحتج لهما والا قدمت نفقتهما على نفقة الابوين (قوله ولو كافرين) اى هذا اذا كانا مسلمين والولد مسلم او كافرين والولد كافر بل ولو كانا كافرين والولد مسلم (قوله او بالعكس) اى بأن كان الابوان مسلمين والولد كافرا (قوله والا) اى والا يكونا عاجزين عن الكسب بل قادرين عليه لم تجب على الولد ولو كان تكسبهما بصنعة تزرى بالولد (قوله واجبرا على الكسب) اى ولو كانت الصنعة التى يتكسبان بها تزرى بالولد (قوله ولا تجب على الولد المعسر الخ) اى فقول المصنف وعلى الولد الموسر اى بالفعل اى واما غير الموسر بالفعل القادر على التكسب فلا يجب عليه التكسب لاجل الانفاق على ابويه (قوله وكذا عكسه) اى لا يجب على الاب المعسر ان يتكسب بصنعة او غيرها لينفق على ولده المعسر ولو كان لذلك الاب صنعة (تنبيه) من له اب وولد فقيران وقدر على نفقة احدهما فقيل يتحاصان وقيل يقدم الابن وقيل يقدم الاب وتقدم الام على الاب والصغير من الاولاد على الكبير منهم والانثى على الذكر عند الضيق فلو تساوى الولدان صغرا او كبرا وانوثة تحاصا (قوله واثبت العدم) يعنى لو طلب الابوان نفقتهما من الولد فقال لهما لا يلزمنى لانكما غنيان وخالفاه فى ذلك وادعيا العدم فعليهما ان يثبتا فقرهما فان لم يثبتاه بعدلين فلا يقضى عليه بنفقتهما (قوله او احدهما) اى ولا يحلف احدهما مع يمين وذلك لان العدم لا يثبت الا بعدلين لانه ليس بمال ولا آيل اليه (قوله لا مع يمين منهما مع العدلين) اى بخلاف اثبات العدم فى الديون فانه لا بد من يمين مع الشاهدين به (قوله نعليه اثبات العدم) اى والا لزمته النفقة (قوله فاثبات ملائه عليهما) اى فان عجزا عنه فلا شئ عليه (قوله قولان) الاول لابن ابى زمنين والثانى لابن الفخار فلذا كان الاولى ان يقول ترددا ه بن (قوله محلهما الخ) هذا قيد لبعض الموثقين وبحث فيه ابن عرفة بأن تعليل ابن الفخار قبول قول الابن بأن نفقة الاب انما هى فى فاضل ماله لا فى ذمته بخلاف الدين يقتضى انه لا فرق بين انفراد الولد وتعدده اه بن والحاصل ان المسئلة ذات طريقتين فقيل ان الخلاف مقيد وقيل انه مطلق (قوله بخلاف خادم الولد) اى سواء كان الولد ذكرا او انثى (قوله فلا يلزم الاب نفقته ولو احتاج له) واعلم ان نفقة الولد ذكرا او انثى آكد من نفقة الابوين لانه اذا لم يجد الا ما يكفى الابوين والاولاد فقط فقيل يقدم نفقة الاولاد وقيل يتحاصان

واما القول بتقديم الابوين فهو ضعيف اذا علمت ذلك فكان مقتضاه انه تلزمه نفقة خادم الولد ولو لم يحتج له كالابوين بل هو اولى وكلام الشارح لا وجه له وهو تابع في ذلك لبعض الموثقين والمعتمد كلام المدونة وهو ان على الاب اخدام ام ولده في الحضانة ان احتاج لخادم وكان الاب مليا فان لم يكن في الحضانة اوكان فيها ولم يحتج اوكان الاب غير ملي فلا يجب عليه اخدامه اه عدوى (قوله المتأهلة لذلك) اي التي هي اهل للاخدام والا فلا (قوله وظاهره ولو تعددت) اي الخادم لزوجة الاب وهذا الظاهر مسلم (قوله بزوجة) اي لا بأمة وانما اكد بواحدة لئلا يتوهم ان المراد بالزوجة الجنس (قوله ان تعفه) فان لم تعفه الواحدة زيد عليها من يحصل به العفاف (قوله واولى اذا كانتا اجنبيتين) وانما قيد بقوله اذا كانت احداهما امه لاجل قوله على ظاهرها واما لو كانتا اجنبيتين فانها لا تتعدد على ظاهرها وعلى غير ظاهرها وقوله ولا تتعدد ان كانت احداهما امه واولى ان كانتا اجنبيتين الخ مقيد بما اذا كان العفاف يحصل بواحدة والا تعددت النفقة على الولد (قوله والقول للاب) اي فيما اذا كان العفاف يحصل بواحدة (قوله ولو غنية) اي لان النفقة هنا للزوجية لا للقرابة وما في الشيخ احمد من انه ينفق على امه ان كانت فقيرة اما ان كانت غنية فهي كالاجنبية فغير معول عليه (قوله لا زوج امه الفقير) اي ولو توقف اعفافها عليه لان نفقته ليست واجبة عليه بخلاف زوجة الاب وظاهره عدم وجوب نفقة زوج الام الفقير على الابن سواء كان فقره حاصلا حين التزوج بها او طرأ له بعد الدخول بها وهذا ظاهر المدونة وهو المشهور ومقابله قولان فقيل يلزمه مطلقا وقيل ان تزوجته معسرا لم يلزمه ان تزوجته موسرا ثم اعسر لزمه الانفاق عليه (قوله مطلقا) اي سواء كان من جهة الاب او من جهة الام (قوله اقوال) الاول نقله اللخمي عن ابن الماجشون والثاني لابن حبيب ومطرف والثالث لمحمد واصبغ وفي ح عن البرزلي ان المشهور هو الثالث اه بن (قوله الذكر الحر) اي واما الولد الرقيق فنفقته على سيده وقوله الفقير واما لو كان له مال او صنعة لا معرة فيها على الولد او على ابيه تقوم به لسقطت نفقته عن الاب ما لم تكسد صنعته او ينفد مال الولد قبل بلوغه والا كانت نفقته على الاب (قوله حتى يبلغ عاقلا الخ) اي واما لو بلغ مجنونا او زمنا او اعمى استمرت نفقته على ابيه وهذا ما لم يكن يعرف صنعة تقوم به يمكن تعاطيها مع العمى والا سقطت عن الاب وصار كغير الاعمى اه شيخنا عدوى (قوله ولا يجب على ام الخ) هذا محترز قوله على ابيه الحر اي لا الام اذ لا يجب الخ (قوله وتجب نفقة الانثى الحرة) التي لا مال لها ولا صنعة تقوم بها وقوله على ابيها اي الحر (قوله حتى يدخل بها زوجها البالغ) اي الموسر لا الفقير فتستمر النفقة على الاب ولا تسقط بدخوله كما مر اه عدوى (قوله واستظهر راج) اي استظهر المصنف في التوضيح وهذا خلاف ما مشى عليه سابقا من ان النفقة لا تجب على الزوج الا اذا كان بالغا واما الصغير فلا يجب عليه ولو دخل بها حالة كونها بالغة او غير بالغة اه والحاصل انه اذا حصل دخول وجبت النفقة على الزوج ولو كان غير بالغ كما في التوضيح اول الباب وانما يشترط البلوغ في الدعاء للدخول انظر بن (قوله او يدعى للدخول) عطف على قوله يدخل بها زوجها (قوله وهي مطيقة) شرط في قوله او يدعى للدخول واما ان حصل دخول اي اختلاء بالفعل لوجبت عليه كانت مطيقة ام لا فلو طلقها زوجها قبل بلوغها ولو بعد ان ازال بكارتها عادت نفقتها على ابيها نص عليه المتيطي ويؤيده مفهوم قوله فيما يأتي لا ان عادت بالغة (قوله نفقة الولد الخ) الاولى نفقة القرابة الشاملة لنفقة الابوين والاولاد معا (قوله لسد الخلة) بفتح الخاء اي الحاجة والمراد بالسد الدفع (قوله فليست كنفقة الزوجة) اي فانها

لا تسقط بمضى زمنها سواء حكم بها ام لا (قوله وليس معناه) اى كما فى خش وغيره من الشراح قال بن وهذا الذى شرح به هو الذى فى ابن الحاجب وابن عبد السلام وابن عرفة وغيرهم (قوله انه فرضها وقدرها الخ) اى بأن قال الحاكم فرضت وقدرت عليك كل يوم كذا (قوله لان وجود الاب موسرا) اى حين الانفاق على الصغير وقوله كالمال اى كوجود المال للصغير حين الانفاق عليه (قوله والثانى خاص بالولد) هذا الحل الذى حل به شارحنا هو الصواب وما فى خش من النقل عن ابن عرفة غير مسلم فاطرح (قوله بمعنى عادت عليه) اى لان نفقتها فى مدة زوجيتها على زوجها لا على الاب كما يدل عليه قوله سابقا والانثى حتى يدخل بها زوجها (قوله زمنة) اى مريضة (قوله ولو بالغا) اى ولو رجعت لابيها بالغا لان الفرض انها زمنة فلا فرق بين ان تعود بالغا ام لا وانما الفرق بين البالغ وغيرها فى التى تعود صحيحة وهى قوله لان عادت بالغة هذا هو الصواب خلافا لما فى عبق حيث قال لان دخلت زمنة ثم طلق اومات عنها وهى زمنة غير بالغ (قوله بخلاف ما لو رجعت الخ) اى الصحيحة كما لو تزوجت صحيحة وطلقها زوجها اومات عنها قبل بلوغها او بعد ان ازال بكارتها (قوله قولان) المعتمد منهما الثانى كما قال شيخنا العدوى (قوله ولو عادت بكرا) اى ولو عادت الصحيحة لابيها بكرا كما لو تزوجت صحيحة وطلقها زوجها قبل بلوغها أو بعده وقبل زوال بكارتها فى الحالتين اومات عنها كذلك (قوله الا اذا عادت لابيها صغيرة) اى الا اذا عادت لابيها صحيحة صغيرة وهذه هى قول الشارح سابقا بخلاف ما لو رجعت الخ وقوله او بكرا اى سواء كانت بالغا او غير بالغ وهذه هى قوله بعد ولو عادت بكرا الخ وقوله او بالغا الخ هى قول المصنف سابقا واستمرت ان دخل الخ فقد ذكر الشارح ثلاث صور تعود فيها النفقة على الاب وكذا تعود عليه ان طرأ للولد مال قبل البلوغ ثم ذهب او بلغ زمنا ثم طرأ له مال وذهب (قوله او بالغا) اى او رجعت بالغا وقوله وقد كان الخ راجع له وقوله او بالغا (قوله عادت على ابيها مطلقا) اى سواء عادت بالغا ام لا دخل بها الزوج زمنة واستمرت بها الزمانة وتأيمت وهى زمنة او دخل بها وهى زمنة فصحت عنده ثم عادت الزمانة عند الزوج فتأيمت وهى زمنة وحينئذ فقول المصنف او عادت الزمانة ظاهره مخالفة النقل فاما أن يحمل على ان الزوج دخل بها زمنة فصحت عنده ثم طلقها وعادت الزمانة بعد الطلاق او يصور بما قال الشارح ويجعل عطفا على قوله ان دخل بها زمنة واستمرت الزمانة لا على قوله ان دخل بها بالغة تأمل (قوله وعلى المكاتبة الخ) لما كان المعروف من المذهب ان الانثى لا تجب عليها نفقة ولدها ولو كان فقيرا ابيها الا المكاتبة نبه المصنف عليها بقوله وعلى المكاتبة الخ (قوله ان دخلوا معها) اى ان كانوا موجودين وقت عقد الكتابة ودخلوا معها فيها بشرط وقوله او كانت حاملا الخ اى فدخلوا معها فى الكتابة بغير شرط (قوله وليس عجزه عنها عجزا عن الكتابة) اى بحيث يوقفنا فى الحال (قوله شرطها اليسار فى الحال) اى لانها مواساة (قوله فنوطة بالرقبة) حاصله ان الكتابة لما كانت متعلقة بالرقبة والنفقة ليست متعلقة بها بل باليسار لم يكن بينهما تلازم فلم يكن العجز عن النفقة عجزا عن الكتابة (قوله رضاع ولدها) اى بنفسها واستأجرت ان لم يكن لها لبن (قوله بأن كانت من اشراف الناس) اى اهل العلم والصلاح او من ذوى النسب والفرض انها فى العصمة او مطلقة طلاقا رجعيا (قوله فلا يلزمها رضاعه) اى وحيث كان الولد يقبل غيرها (قوله ومثل الشريفة) اى فى كونها لا يلزمها رضاع ولدها اذا كانت فى العصمة او مطلقة طلاقا رجعيا (قوله ومن قل لبنها) اى وان كان كل منهما ومن المريضة غير عالية القدر (قوله لا يلزمها الارضاع) اى حيث كان الولد

يقبل غيرها فلو ارضعت كان لها الاجرة في مال الصبي فان اعدم ففي مال الاب لعدم وجوب الارضاع عليها (قوله الا ان لا يقبل الولد غيرها) اى غير امه الشريفة القدر والبائن فهو مستثنى من المشبه والمشبه به على خلاف الاغلب من رجوع الاستثناء والقيد لما بعد الكاف (قوله شريفة) اى والحال انها في العصمة او رجعية (قوله ويجب لها في هذه الحالة الاجرة) اى في مال الولد فان لم يكن ففي مال الاب ان كان مليا فان لم يكن له مال وجب عليها الارضاع مجانا بنفسها او تستأجر له من يرضعه (قوله ولها الاجرة الخ) الاولى حذفه ويقول بدله فيلزمها ارضاعه مجانا لان الفرض انه لا مال للصبي (قوله واستأجرت الام التي يجب عليها الارضاع) اى وهي من في العصمة والرجعية اذا كان كل منهما غير علية القدر سواء كان للولد وللاب مال ام لا والعلية والبائن اذا لم يكن للاب والولد مال سواء كان الولد يقبل غيرها ام لا ولا رجوع لها بالاجرة على الاب او الصبي اذا ايسر (قوله التي لا يلزمها ارضاع) اى وهي البائن وعلية القدر سواء كانت في العصمة او رجعية (قوله ولو وجد الخ) حاصله ان الاب اذا قال للام التي لا يلزمها الرضاع عندي من ترضعه مجانا او باجرة اقل مما تأخذين وقالت الام المذكورة انا ارضعه وآخذ اجرة مثلى اتفقوا على ان القول قول الام واما ان قال الاب عندي من ترضعه مجانا عند امه وقالت امه انا ارضعه وآخذ اجرة مثلى فقولان في المسئلة فقيل يجاب الاب وقيل لا يجاب وانما يجاب الام وهو الراجح فقول المصنف على الارجح في التأويل يناسب نسخة عندها ولا يناسب نسخة عنده (قوله فأولى عنده) اى فأولى اذا وجد من ترضعه عنده (قوله لان الكلام) في التي لا يلزمها ارضاع اى اصالة وان كان قد يلزمها العارض كونه لا يقبل غيرها (قوله وانما قيد الخ) جواب عما يقال اذا كان لها الاجرة مطلقا قبل غيرها ولم يقبل غيرها فلاى شئ قيد بقوله ان قبل غيرها

(فصل الحضانة) (قوله وهي حفظ الولد) اى في مبيته وذهابه ومجيئه وقوله والقيام بمصالحه اى من طعامه ولباسه وتنظيف جسمه وموضعه (قوله فان بلغ ولو زمنا الخ) نحوه في التوضيح تبعا لما حرره ابن عبد السلام اذ قال المشهور في غاية امد النفقة انها البلوغ في الذكر بشرط السلامة المذكورة اى السلامة من الجنون والزمانة والمشهور في غاية امد الحضانة انها البلوغ في الذكر من غير شرط اه بن ومقابل المشهور ما قاله ابن شعبان ان امد الحضانة في الذكر حتى يبلغ عاقلا غير زمن (قوله يعني حتى يدخل بها الزوج) اى فلو طلقت قبل البناء استمرت حضانتها ولا تسقط بالعقد ولا بالطلاق (قوله وليس مثل الدخول الدعاء له الخ) اى لان النفقة تسقط عن الاب بالدعاء للدخول اذا كانت مطيقة واما الحضانة فتستمر حينئذ ولا تسقط وقد تسقط الحضانة وتستمر النفقة كما اذا زوجها ابوها الغير بالغ فبينهما من حيث السقوط عموم وخصوص من وجه فقد يسقطان وذلك بدخول البالغ بها وقد تسقط الحضانة فقط وذلك بدخول غير البالغ بها وقد تسقط النفقة فقط وذلك بدعاء البالغ للدخول بالمطيقة وهذا بناء على ما تقدم للمصنف هنا من ان النفقة لا تسقط بدخول غير البالغ لا على ما استظهره في التوضيح كما مر (قوله اذا طلقت الام او مات زوجها) هذا شرط في قوله والحضانة للام (قوله وللام خبر بعد خبر) اى فحضانة مبتدأ وقوله للبلوغ خبر وقوله للام خبر ثان وقوله كالنفقة كذلك فهو من باب تعدد الاخبار ويحتمل ان حضانة مبتدأ خبره للام وقوله للبلوغ وكالنفقة حالان من ضمير الخبر ويحتمل ان قوله للبلوغ خبر وقوله للام حال ولا يصح ان يكون للام متعلقا بحضانة لانه يلزم عليه الاخبار عن الموصول قبل تمام صلته لان حضانة في قوة ان يحضن وللبلوغ خبر قبل تمام الموصول بالصلة (قوله ما تسيدها) اى وعتقت

بموته وقوله او اعتقها اى او نجز عتقها فى حال حياته وانما صورها الشارح بذلك لان الحضانة لا تكون لها الا بعد فراقها من سيدها والفراق انما يكون بموته عنها او تنجيزه لعتقها واما قبل فراقها السيدها فالحضانة حق لمولاها (قوله فتأيمت) اى مات زوجها المذكور او انه طلقها (قوله وكذا لو تزوجت) اى بعد استيلاد السيد لها (قوله اذا لم يتسر سيدها بها) اى بعد موت زوجها او طلاقه فان تسرى بها سقطت حضانتها لان هذا بمنزلة تزوج الام باجنبي من المحضون والمراد بالتسرى الوطء بالفعل لا اتخاذها للوطء وانظر ام الولد لو اعتقها سيدها فى مقابلة ترك حضانتها ولدها ففى سقوط حضانتها وعدمها نقل اللخمى عن روايتى عيسى وابى زيد عن ابن القاسم كذا فى ابن عرفة وظاهره التسوية بين القولين بخلاف الحرة تخالع على اسقاط حضانتها فيلزمها الاسقاط (قوله وللاب تعهده) اى النظر فى شأنه وقوله وادبه اراد بالادب التأديب (قوله ثم بعد الام) اى ثم المستحق للحضانة بعد الام اذا ماتت او حصل لها وجه مسقط لحضانتها امها وكذا يقال فيما بعد (قوله اى الجدة من قبل الام) اشار بذلك الى ان الاولى للمصنف ان يقول ثم الجدة للام وتجعل اللام بمعنى من وفى الكلام حذف مضاف لاجل ان يندفع الاعتراض الوارد عليه بان كلامه يوهم قصر الجدة على جدة الام دنية وليس كذلك (قوله وجهتها لاناث مقدمة) اى على جهة الذكور فاذا وجدت جدة من جهة الام بعيدة للولد بان كان بينها وبين الولد مائة جدة فانها تقدم على ام ابى الام وهذه طريقة للشيخ ابراهيم اللقانى ولعج طريقة أخرى وهى انهما اذا تساويا قدمت التى من جهة ام الام واولى اذا كانت التى من جهة ام الام اقرب وان كانت التى من جهة ام ابى الام اقرب قدمت وهذه الطريقة هى الموافقة للنقل واقتصر عليها عبق اه تقرير شيخنا العدوى (قوله ان انفردت الام) الاولى ام الام او الجدة اى التى من جهة الام واشار بهذا لقول ابن سلمون مانصه الذى افتى به بن العواد انه لا حضانة للجدة اذا سكنت مع بنتها الساقطة الحضانة قال وهذا هو الرواية المشهورة عن مالك وبها العمل واختاره المتأخرون من البغداديين وغيرهم كذا ذكر المواق بعد ان ذكر ان المتيطى اقتصر على عدم اعتبار ذلك الشرط (قوله وكذا كل الخ) اى وحينئذ فلا خصوصية للجدة بذلك كما هو ظاهر المصنف وقد يجاب عن المصنف بانه اذا اشترط ذلك فى التى شأنها الشفقة علم انه مشترط فى غيرها بالطريق الاولى (قوله ثم الخالة) اى خالة الولد اخت امه شقيقتها او لامها او لابيها وتقدم الشقيقة على التى للام والتى للام على التى للاب كما يأتى يقول المصنف وقدم الشقيق ثم للام ثم للاب فى الجميع وهذا هو الصواب كما فى بن وابن عرفة وماقيل من ان الخالة للاب لا حضانة لها فغيره صواب (قوله اى خالة الام) اى وهى اخت جدة الطفل لامه (قوله وقد اسقطها المصنف) اى فكان عليه ان يقول ثم الخالة ثم خالتها ثم عمة الام ثم جدة الاب (قوله ثم جدة الاب) تقديمها على الاب دون غيرها من قراباته هو مذهب المدونة ابن عرفة فان لم تكن قرابات الام ففى تقديم الاب على قراباته وعكسه ثالثها الجدات من قبله احق منه وهو احق من سائرهن اه نقل القاضى لها وعزاه فى البيان لابن القاسم اه وعلى الاول جرى فى التحفة (قوله اى الجدة من قبل الاب فيشمل الخ) او ليس المراد بجدة الاب حقيقتها كما يتوهم من كلامه والا لاقتضى ان ام الاب التى هى جدة المحضون لا حضانة لها وليس كذلك (قوله والتى من جهة ام الاب تقدم الخ) يأتى هنا الطريقتان المتقدمتان وهما طريقة اللقانى وطريقة عج (قوله ثم العمة له) اى للمحضون وهى اخت ابيه وقوله ثم عمة ابيه اى وهى أخت جدة لابيه وهاتان داخلتان تحت قول المصنف ثم العمة واما عمة الام فقد تقدمت وقوله ثم خالة ابيه اى وهى اخت جدة

الطفل

الطفل قد اسقطها المصنف فكان عليه أن يذكرها (قوله بالقيام بحال المحضون هذا تصوير للكفاءة (قوله ثم الشخص الوصي اراد به ما يشمل مقدم القاضي ووصي الوصي واعلم ان المحضون اذا كان ذكرا او كان انثى غير مطيقة فان الحضانة تثبت لوصيه اتفاقا ذكرا كان او انثى وكذا اذا كان المحضون انثى مطيقة وكان الحاضن انثى او كان ذكرا وتزوج بام المحضونة او جدتها او تلذذ بها بحيث صارت المحضونة من محارمه والا فلا حضانة له على ما رجحه المصنف في التوضيح ورجح ابن عرفة ان له الحضانة حينئذ فكل من القولين قد رجح (قوله ما قرب منها اي من تلك الجهة وحاصله ان الجد من جهة الاب سواء كان قريبا من المحضون وهو الجد له دنية او كان عاليا فانه يتوسط بين الاخ وابنه لان القريب متوسط بينهما والبعيد متوسط بين العم وابنه كما هو احد احتمالين (قوله لا جد لام فلا حضانة له) اي كالخال والظاهر ان الخلاف في الجد للام مطلقا سواء كان قريبا او بعيدا الا في خصوص القريب وان البعيد لا حضانة له اتفاقا كذا قرر شيخنا (قوله وعليه) اي على ما اختاره اللخمي من ان له حضانة فرتبته تلي مرتبة الجد للاب اي وحينئذ فيكون متوسطا بين الجد للاب وابن الاخ (قوله ثم المولى الاعلى) اي ذكرا كان او انثى وما ذكره من ثبوت الحضانة له هو المشهور خلافا لما قاله ابن محرز من انه لا حضانة له ذكرا كان او انثى اذ لا رحم له (قوله وهو المعتق بكسر التاء) اي المعتق للمحضون (قوله او عصبته نسبا) اي كابن المعتق وابن ابنه وابيه واخيه وابن اخيه وجده وعمه وابن عمه وقوله ثم مواليه اي معتق معتق الولد المحضون على ما يظهر (قوله التي يمكن فيها ذلك) اي يمكن فيها جريان الشقاقة وعدمها مثل الاخوات والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت وكالاخوة والاعمام وبنيهم احترازا من الاب والجد والوصي والمولى (قوله وفي المتساويين) عطف على مقدر دل عليه المعنى اي وقدم في المختلفين بالشفقة وفي المتساويين بالصيانة والشفقة والمراد باحدهما (قوله بالصيانة والشفقة) اي فيقدم من كان عنده صيانة او شفقة على مساويه في المرتبة الخالي من ذلك وكذلك يقدم من هو اقوى شفقة او اكثر صيانة للمحضون على غيره فان كان في احدهما صيانة وفي الآخر شفقة فالظاهر تقديم ذي الشفقة كما يفيده كلام الرجراجي (قوله وشرط الحاضن) اي وشرط ثبوت الحضانة للحاضن العقل الخ فالشروط لاستحقاق الحضانة لا لمباشرتها (قوله طيش) اي خفة عقل (قوله والامانة في الدين) اشار بهذا الى ان المراد بالامانة هنا حفظ الدين واما حفظ المال فسيأتي في قوله ورشد وان كانت الامانة في الاصل حفظ المال والدين (قوله ان اثبات ضدها) اي جريا على القاعدة من ان من ادعى شيئا فعليه اثباته وقوله ضدها اي الشروط المذكورة لا فرق بين الامانة وغيرها في ابن سلمون ان من نفى شرطا من الشروط فعليه اثبات دعواه والحاضن محمول عليها حتى يثبت عدمها اه بن (قوله على سبيل جري العادة) اي وليست تلك الزيادة بطبيعة المرض وهذا يشير الى الجواب عن المعارضة المشهورة بين حديث لا عدوى ولا طيرة وحديث فر من المجذوم فرارك من الاسد وكلاهما في الصحيح وحاصل الجمع بينهما ان الامراض لا تعدي بطبعها لكن الله تعالى جعل مخالطة المريض للصحيح سببا لاعدائه مرضه وقد يتخلف ذلك عن سببه كما في غيره من الاسباب فقوله في حديث لا عدوى معناه ليس شيء من الامراض يعدي بطبعه والامر في الحديث فر من المجذوم الخ نظرا لكون مخالطة المريض سببا عاديا في العدوى فتأمل (قوله ورشد) اعلم ان الرشد يطلق على حفظ المال المصاحب للبلوغ ويطلق على حفظ المال وان لم يكن مصاحبه بلوغ فالرشد امر كلي تحته فردان فرد صاحبه بلوغ وفرد لم يصاحبه بلوغ فنكر المصنف رشدا اشارة الى أن المراد نوع منه وهو حفظ المال ولو كان مجردا

من البلوغ ولو عرف الرشد لتوهم ان المراد الكامل وهو حفظ المال المصاحب للبلوغ فاذا ثبت للصبي حفظ المال ثبت له حق في حضانة غيره ويكون ذلك الصغير مع حاضنه حاضنين لذلك المحضون فالصبي الاول مع حاضنه يشتركان في حضانة الصبي الثاني فحضانة الكبير من حيث الحفظ للذات وحضانة الصغير من حيث الحفظ للمال (قوله صون المال) اى لحسن تصرفه فيه (قوله وضمت الذات الحاضنة) اى الغير المسلمة (قوله وان مجوسية) مبالغة في استحقاقها للحضانة وضمها للمسلمين ان خيف على المحضون منها وقال ما في انه مبالغة في استحقاقها للحضانة لا في الضم لانه لا وجه للمبالغة عليه تأمل (قوله ومثل الام) اى المجوسية في ثبوت الحضانة لها وضمها للمسلمين ان خيف الجدة الخ (قوله وشرط الحضانة) اى وشرط ثبوت الحضانة وقوله للذكر اى بالنسبة لما اذا كان الحاضن ذكرا وحاصله ان الحاضن اذا كان ذكرا فيشترط في ثبوت الحضانة له ان يكون عنده من الاناث من يصلح لتولية امر المحضون من زوجة اوغيرها (قوله من اب) اى بيان للذكر الذى هو اب (قوله او متبرعة) اى او اجنبية متبرعة بذلك (قوله او سرية) هى الامة المتخذة للفراش (قوله ولو في زمن الحضانة) اى ولو كانت صيرورته محرما زمن الحضانة بعد ان كان قبلها غير محرم (قوله كان يتزوج بامها) اى بام المحضونة في زمن اطاقتها (قوله فلا حضانة له) اى في زمن اطاقتها (قوله عند مالك) اى خلافا لاصبغ (قوله وشرطها) اى شرط ثبوتها وقوله للانثى اى بالنسبة لما اذا كان الحاضن انثى خلوها عن زوج دخل بها وهذا صادق بأن لا يكون لها زوج اصلا اولها زوج ولكن لم يدخل بها فان دخل بها نزع الولد منها ما لم يخف على الولد بنزعه منها الضرر والا بقى عندها ولا تسقط حضانتها كما يفيده قول المصنف الآتى اولم يقبل الولد غير امه وسواء كان الولد رضيعا اولا كما اختاره عج وارتضاه شيخنا واختار الشيخ احمد الزرقاني التفرقة بين الرضيع وغيره فاذا كان في نزعه ضرر له لا تسقط حضانته ان كان رضيعا والا سقطت وارتضاه بن (قوله فان دخل بها سقطت) اى ولو كان ذلك الزوج غير بالغ ولو كان النكاح فاسدا يفسخ بعد الدخول اخذا من كلام المصنف الآتى (قوله فليس العقد كالدخول) اى في اسقاط الحضانة لانه لا يحصل الاشتغال عن الولد بالزوج الا اذا دخل بالفعل لا قبله (قوله الا أن يعلم الخ) هذا استثناء من المفهوم اى فان لم تخل عن زوج دخل بها سقطت حضانتها وانتقلت لمن يليها في الرتبة الا ان يعلم من انتقلت اليه بتزوجها ودخولها وان ذلك مسقط لحضانتها وسكت بعد علمه العام بلا عذر فلا تسقط حضانتها (قوله بعد ذلك) اى بعد علمه بالدخول وانه مسقط (قوله العام) هو محسوب من يوم العلم بالدخول (قوله وجهل الحكم) اى وهو ان دخولها بالزوج مسقط لحضانتها (قوله او سكت دون العام) اى من يوم العلم وان كان العام كاملا اوازيد من يوم الدخول (قوله مالم تتأيم) اى تطلق اويموت زوجها الذى قد دخل بها (قوله قبل قيامه) اى قيام من له الحضانة بعدها (قوله او يكون الزوج الذى دخل بها محرما الخ) حاصله انه اذا كان الزوج الذى دخل بها محرما للمحضون سواء كان له حق في الحضانة اولا اوكان له حق في الحضانة وكان غير محرم فلا تسقط حضانتها بدخوله (قوله كالخال للمحضون تتزوجه الحاضنة) اى الكائنة من قبل ابيه (قوله كابن العم) اى وكالوصي على الاولاد (قوله القريب) اى للولد المحضون (قوله محرما) اى كما لو تزوج العم بام المحضون اوبجدته الحاضنة له او يتزوج خاله بحاضنته من قبل ابيه وقوله اوغيره اى كان يتزوج ابن العم بخالته اوخالة امه الحاضنة له (قوله في ست مسائل) الاولى في سبع مسائل مبدأها قوله اولا يقبل الولد غير امه وآخرها قوله وفي الوصية روايتان (قوله اولا يقبل الولد) اى

فاذا تزوجت الحاضنة برجل اجنبي من المحضون ولم يقبل الولد غيرها فانها تبقى على حضانتها ولا تسقط وظاهره كان المحضون رضيعا او غيره واختاره عج وقصره الشيخ احمد على الرضيع وكذا بن حيث قال اولم يقبل الولد غير امه اى وهو رضيع كما في التوضيح (قوله عند امه الخ) اعلم ان مفاد النقل ان عدم سقوط الحضانة في هذه المسئلة مخصوص بالام فلو كانت الحضانة للجدة ثم تزوجت وامتنعت المرضعة ان ترضعه عند الخالة وقالت لا ارضعه عند الخالة بل ارضعه عندى او عند الجدة فان هذا لا يوجب استمرار الحضانة للجدة بل تنتقل للخالة تأمل اه تقرير شيخنا عدوى (قوله غيرها) اى غير الحاضنة التى تزوجت بالاجنبى (قوله بأن كان) اى ذلك الغير غير مأمون او كان ذلك الغير عاجزا او كان غائبا (قوله او كان الاب عبدا الخ) يعنى ان المحضون اذا كان عبدا وامه حرة وتزوجت برجل اجنبى من المحضون فان الولد يبقى عند امه ولا ينتزع منها ومثل ما اذا كانت الام حرة ما لو كانت امة سواء كان ولدها المحضون حرا او عبدا (قوله والا انتقلت له) اى والا بأن كان قائما بها مع قدرته على الحضانة انتقلت الحضانة عن امه لابيه (قوله اما او غيرها) ما ذكره من ان الروايتين في الام وغيرها هو ظاهر ما لابن عبد السلام والتوضيح والصواب انهما في الام خاصة كما يدل له كلام ابن ابى زمنين واللخمى ومعين الحكام وغيرهم انظر طفى وبن (قوله وعدم سقوطها) اى وترددهم حينئذ يمكن (قوله روايتان) اى عن مالك والرواية بعدم السقوط بها وقعت الفتوى وحكم بها ابن حمدون واقتصر عليها ابن عرفة والقلشانى وقال صاحب الفائق انها اولى لان حق الوصية لا تسقطه الزوجية اه بن واعلم ان الروايتين جاريتان في الوصية اذا تزوجت ولو قال الاب في ايصائه ان تزوجت فانتزعوهم منها لانه لم يقل فلا وصاية لها رواه محمد انظر عبق (قوله وشرط الحاضن) اى شرط ثبوت الحضانة للحاضن سواء كان ذكرا او انثى ان لا يسافر الخ وحاصله ان شرط ثبوت الحضانة للحاضن ان لا يسافر ولى حر عن محضون حر سفر نقلة ستة برد فان سافر الولى السفر المذكور كان له اخذ المحضون من حاضنته ويقال لها اتبعى محضونك ان شئت واحترز بقوله ولى حر عما لو كان الولى للمحضون عبدا واراد السفر فانه لا يكون له اخذه معه ويبقى عند حاضنته لان العبد لا قرار له ولا مسكن واحترز بالولد الحر عن الولد العبد اذا سافر وليه فلا يأخذه معه لان العبد تحت نظر سيده اى مالك امره [illegible] سفرا (قوله اى من له ولاية على الطفل اعم الخ) تفسير الولى هنا بما ذكر الشامل لولاية المال وولاية العصوبة هو ما قاله الشيخ سالم وقال عج المراد به خصوص الاب واختار شيخنا العدوى ما قاله الشيخ سالم (قوله لا رقيق) اى فلا يسقط سفره حق الحاضنة سواء كانت الحاضنة حرة او امة لانه لا قرار له اذ لا مسكن له وقد يباع (قوله وان رضيعا) مبالغة في المفهوم اى فان سافر الولى الحر عن الولد الحر السفر المذكور يسقط حقها من الحضانة ويأخذه وليه معه ولو كان الولد رضيعا على المشهور وقيل لا يأخذ الرضيع بل انما يأخذ الولد اذا اثغر وقيل يأخذه بعد انقطاع الرضاع (قوله غير امه) الاولى غير حاضنته لان مثل الام غيرها من اهل الحضانة كما تقدم (قوله او تسافر هى) يعنى انه يشترط في ثبوت حضانة الحاضنة ان لا تسافر السفر المذكور عن الولى المحضون الحر فان سافرت السفر المذكور سقطت حضانتها وكان له اخذه منها (قوله ونحوها) اى كسفر النزاهة والسفر لطلب ميراث او حق (قوله بل تأخذه معها) اى اذا سافرت وقوله ويتركه الولى عندها اى اذا سافر هو ولا تسقط حضانتها وظاهره كان السفر ستة برد او اقل او اكثر وهو ما قاله عج وتبعه عبق وقال الشيخ ابراهيم اللقانى ان كان السفر ليس سفر نقلة فلا تسقط حضانتها لكن لا تأخذ الولد معها الا اذا كان السفر قريبا كبريد

لان بعد ذلك لا تأخذه وان كانت حضانتها باقية وتبعه عج على ذلك واعتمده شيخنا العدوى واعلم انها اذا سافرت للتجارة واخذت الولد معها فالحق للولد فى النفقة باق على الاب ولا تسقط نفقته عن ابيه بسفره معها على ظاهر المذهب كما فى عبق (قوله وحلف) راجع للمفهوم اى فان سافر الولى لنقلة اخذه وحلف وان سافرت الحاضنة للتجارة اخذته وحلفت فهو مرتبط بكل من الولى والحاضنة ولذا قال الشارح وحلف من اراد السفر من الولى والحاضنة وظاهر المصنف ان من اراد السفر منهما يحلف مطلقا اى سواء كان متهما اولا كما ارتضاه عج وتت والشيخ سالم وقيل انما يحلف المتهم دون غيره واستحسنه بعض القرويين وارتضاه المواق هذا ولم ينسب ابن عرفة لزوم اليمين الا لابن الهندى ونسب الاكتفاء بمجرد دعوى الاستيطان دون يمين لابن يونس وجماعة مع ظاهر المدونة وحينئذ فانظر كيف يعدل المصنف عن قول الاكثر لكن فى المواق عن المتيطى ما يفيد ترجيح القول باليمين اه بن (قوله وابقى المضاف اليه مجرورا) فاندفع ما يقال الاولى للمصنف ان يقول وظاهرها بريدان لان المثنى يرفع بالالف (قوله وظاهرها بريدين) يعنى ان ظاهر المدونة ان سفر البريدين يكون كافيا فى قطع الحضانة اذا سافر الولى وسافر الحاضن (قوله أن يسافر لامن وامن فى الطريق) هذان الشرطان اى كون السفر لموضع مأمون والامن فى الطريق معتبران ايضا فى سفر الزوج بزوجته ويزاد عليهما كونه مأمونا فى نفسه وغير معروف بالاساءة عليها وكونه حرا وكون البلد المنتقل اليها قريبة بحيث لا يخفى على اهلها خبرها فيها وان تكون تلك البلد تقام فيها الاحكام فاذا وجدت تلك الشروط وطلب الزوج السفر بزوجته قضى له بسفرها معه وان تخلف شرط منها فلا تجبر على السفر معه (قوله سفر نقلة او تجارة) راجع للولى والحاضنة على سبيل اللف والنشر المرتب اى ان محل كون الولى يأخذ الولد من الحاضنة اذا سافر ستة برد سفر نقلة ان كان سفره لموضع مأمون و يأمن على نفسه وعلى الولد المحضون فى الطريق والا فلا يأخذه منها ومحل كون الحاضنة اذا سافرت الستة برد لتجارة لا ينزع الولد منها اذا كان سفرها لموضع مأمون وكان يؤمن عليها وعلى الولد معها فى الطريق والا نزع الولد منها (قوله وامن كل فى الطريق) اى ولو بحسب غلبة الظن على المعتمد فلا يشترط خصوص القطع بالامن اه عدوى (قوله والا لم ينزعه الولى) اى اذا اراد السفر وقوله ونزع من الحاضنة اى اذا ارادت السفر للتجارة (قوله ولو كان فيه بحر) مبالغة فى اخذه اذا اريد السفر وحاصله ان الولى اذا اراد سفر النقلة وكان ستة برد وكان له اخذ الولد ولو كان فى الطريق بحر وكذلك الحاضنة اذا سافرت للتجارة كان لها اخذه ولو كان فى الطريق بحر ورد المصنف بلو على من قال لا يأخذه الولى اذا سافر ولا الحاضنة الا اذا لم يكن فى الطريق بحر فان كان فيها فلا يمكن واحد منهما من اخذه (قوله على الاصح) اى خلافا لمن قصر اخذه على البر (قوله ثم استثنى من مفهوم قوله الا ان يسافر ولى) اى فكأنه قال فان سافر الولى السفر المذكور لنقلة سقطت حضانتها وكان للولى اخذه منها الا ان تسافر هى معه (قوله فلا تسقط حضانتها بسفره سفر نقلة) اى ولا تمنع من السفر معه اذا ارادته (قوله لا اقل) اى لا ان كان سفر الولى سفر نقلة اقل من ستة برد فلا يأخذه منها ولا ان كان سفرها سفر نقلة اقل من ستة برد فلا تمنع الحاضنة من اخذه معها والسفر به اذ لا تسقط حضانتها بذلك السفر (قوله لمن سقطت الخ) اى سواء كانت اما او غيرها بل الحق فى الحضانة باق لمن انتقلت له فان اراد من انتقلت له الحضانة رد المحضون لمن انتقلت عنه الحضانة فان كان للام فلا مقال للاب لانه نقل لما هو افضل وان كان الرد لا ختها مثلا فللاب المنع من ذلك فقول المصنف ولا تعود اى جبرا على من انتقلت له بتزويجها ما لم يسلمها

الحضانة

الحضانة من يستحقها بعدها فانها تعود لها لكن تارة يكون للاب مقال وتارة لا يكون له **(قوله او بعد فسخ الفاسد الخ)** يعنى ان الحاضنة اذا سقطت حضانتها بالتزويج واخذ الولد من بعدها فى المرتبة ثم ظهر ان النكاح فاسد وفسخ لاجل ذلك وقد دخل بها فان حضانتها لا تعود وهذا اذا كان النكاح مختلفا فى فساده او كان مجمعا على فساده ودرء الحد اما لو كان الفسخ قبل البناء مطلقا اى سواء كان فساده مختلفا فيه او متفقا عليه او كان بعد البناء وكان النكاح مجمعا على فساده ولم يدرء الحد فان الحضانة تعود لها والحاصل ان فسخ الفاسد ان كان قبل البناء فان الحضانة تعود كان ذلك النكاح مختلفا فى فساده او متفقا على فساده كان يدرء الحد اولا وكذا ان كان فسخه بعد البناء وكان مجمعا على فساده ولم يدرء الحد كالخامسة والمحرم مع علمه بالحكم واما ان كان فسخه بعد البناء وكان مجمعا على فساده و يدرء الحد كالمحرم والخامسة جاهلا بالحكم او كان مختلفا فى فساده ففسخ لذلك بعد البناء بها فان الحضانة لا تعود لان فسخ نكاحها كطلاقها من النكاح الصحيح قال ابن يونس وهو الاصوب وعبر عنه المؤلف بالارجح جريا على عادته فقوله على الارجح خاص بهذه المسئلة لان ترجيحه انما وقع فيها دون ما قبلها وقيل انها اذا تزوجت وسقطت حضانتها ثم فسخ نكاحها لفساده فان حضانتها تعود لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا كان الفسخ قبل البناء او بعده مختلفا فى فساده او مجمعا عليه كان يدرء الحد ام لا **(قوله او بعد الاسقاط)** اى للغير بعوض او بغير عوض **(قوله بعد وجوبها الخ)** هذا شامل لما اذا اسقطت الام حضانتها للاب بعد طلاقها ولاسقاطها له وهى فى عصمته لان الحق لها وهما زوجان كما مر وشامل لما اذا اسقطت الجدة حضانتها بعد ان اسقطت بنتها حضانتها فى مقابلة خلعها لان اسقاط الام حضانتها فى مقابلة خلعها لا يسقط حق الجدة فاذا اسقطت الجدة بعد طلاق بنتها صح الاسقاط لانه اسقاط للشئ بعد وجوبه الا ان المعتمد انه اذا اسقط من له الحضانة حقه فيها انتقل الحق لمن يليه فى المرتبة لا للمسقط له واما لو اسقطت حقها من الحضانة قبل وجوبها لم يسقط حقها على المعتمد كما لو خالعته على اسقاط حضانتها وقد اسقطت الجدة او الخالة حقها قبل مخالعة بنتها او اختها **(قوله فاذا زال العذر عادت الحضانة بزواله)** اى ما لم تتركه بعد زوال العذر سنة فلا تأخذه ممن هو فى يده [illegible] الولد من هو عندها او يشق عليه نقلته من عندها **(قوله او لموت الجدة الخ)** يعنى ان [illegible] وجت ودخل بها زوجها واخذت الجدة الولد ثم فارق الزوج الام وقد ماتت الجدة او تزوجت والام خالية من الموانع فهى احق ممن بعد الجدة وهى الخالة ومن بعدها كذا قال المصنف وهو ضعيف والمعتمد ان الجدة اذا ماتت انتقلت الحضانة لمن بعدها كالخالة ولا تعود للام ولو كانت متأيمة **(قوله والام مثلا خالية)** اشار الشارح الى انه لا مفهوم للجدة ولا للام ولا للموت ايضا وحينئذ فلو قال المصنف او لموت من انتقلت اليه الحضانة وقد خلى من قبله كان اشمل **(قوله او لتأيمها الخ)** يعنى ان الحاضنة اذا تزوجت ودخل بها زوجها ثم طلقها او مات عنها قبل ان يعلم من تنتقل الحضانة اليه بتزوجها فانها تستمر للحاضنة ولا مقال لمن بعدها ومفهوم قوله قبل علمه انه اذا علم من بعدها بزواجها وسكت عن اخذ الولد عاما او اقل ولم يقم حتى تأيمت لم ينزعه منها ولا مقال له وما تقدم للمصنف فى قوله الا ان يعلم و يسكت العام اى فليس له انتزاعه منها فان سكت اقل من العام كان له انتزاعه ففيما اذا لم تتأيم فالموضوع مختلف كذا ذكر عج وهو الصواب وقال الشيخ احمد اذا علم من بعدها فلا مقال له ان علم وسكت العام والا فله مقال فان مفهوم كلامه هنا فيه تفصيل بحيث يقال مفهوم قبل علمه انها اذا تأيمت بعد علم من انتقلت اليه الحضانة وسكوته كان له انتزاعه ان كان السكوت اقل من عام والا فلا وفيه ان

موضوع المحلين مختلف فكيف يقيد احدهما بما في الآخر (قوله وليس للاب ان يقول الخ) اي فاذا طلب ذلك فلا يجاب له (قوله اوللاختصاص) اي ان الحاضنة مختصة بذلك وهذا لا ينافي وجوبه عليها (قوله وامنه) اي فيعطى نفقة كثيرة بجمعة اوشهر (قوله وخوفه) اي فيعطى نفقة قليلة كيوم او يومين (قوله فمذهب المدونة الخ) هذا الكلام اصله لعج وتبعه عبق وشارحنا وسيأتي لك ما فيه (قوله فيما يخص الطفل) اي بأن يجعل نصف اجرة المسكن مثلا على ابي المحضون ونصفها على الحاضن او ثلثها مثلا على ابي المحضون وثلثاها على الحاضن او العكس (قوله وقيل) توزع على الرؤس فقد ظهر لك مما قاله الشارح ان الخلاف فيما يخص الحاضن من المسكن واما ما يخص المحضون منه فعلى الاب باتفاق الاقوال المذكورة وسيأتي لك اقوال اخر في ذلك (قوله المسكن رجح بعضهم الخ) اي وهو بن وتت ما في التوضيح وغيره ففي بن ما نصه قال المتيطي فيما يلزم الاب للولد ما نصه وكذا يلزمه الكراء عن مسكنه وهذا هو القول المشهور المعمول به المذكور في المدونة وغيرها سحنون ويكون عليه من الكراء على قدر ما يجتهد الحاكم وقال يحيى ابن عمر السكنى على قدر الجماجم اه نقله المواق وقد افاد ان قول سحنون تفسير للمدونة كما فهمه المصنف في توضيحه ونصه والمشهور ان على الاب السكنى وهو مذهب المدونة خلافا لابن وهب القائل ان أجرة المسكن على الحاضنة وعلى المشهور فقال سحنون تكون السكنى على حسب الاجتهاد وعزاه لابن القاسم في الدمياطية وهو قريب لما في المدونة وقال يحيى ابن عمر على قدر الجماجم وروى لا شئ على المرأة حيث كان الاب موسرا وانها على الموسر من الاب والحاضنة وحكى ابن بشير قولا بأنه لا شئ على الام من السكنى اه فقول التوضيح وحكى ابن بشير قولا الخ صريح في أن القول بكون السكنى كلها على الاب هو الضعيف المقابل لمذهب المدونة لانه مذهبها فيبطل به ما ادعاه عبق تبعا للشيخ من ضعف ما لسحنون وجعل ما حكاه ابن بشير هو المشهور وانه مذهب المدونة انظر بن وقول التوضيح وانها على الموسر من الاب والحاضنة معناه ان الحاضنة اذا ايسرت دون الاب لم يكن على الاب سكنى على هذا القول وان ايسر الاب دون الحاضنة لم يكن على الحاضنة شئ من أجرة السكنى (قوله ولا شئ لحاضن لاجلها) اي لا شئ له من نفقة واجرة وهذا قول مالك المرجوع اليه وبه اخذ ابن القاسم الخ المنزل او لا ينفق على الحاضنة من مال الغلام والخلاف اذا كانت الحاضنة غنية اما الفقيرة فينفق عليها من ماله لاجل فقرها لا للحضانة انظر طفي اه بن (قوله زيادة على السكنى) اي من نفقة واجرة حضانة وهذا لا ينافي ان له السكنى (قوله لاجلها) هذا تصريح بما علم من تعليق الحكم بالوصف وهو الحاضن والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب آمين

تم

تم الجزء الثاني ويليه الجزء الثالث أوله باب البيوع